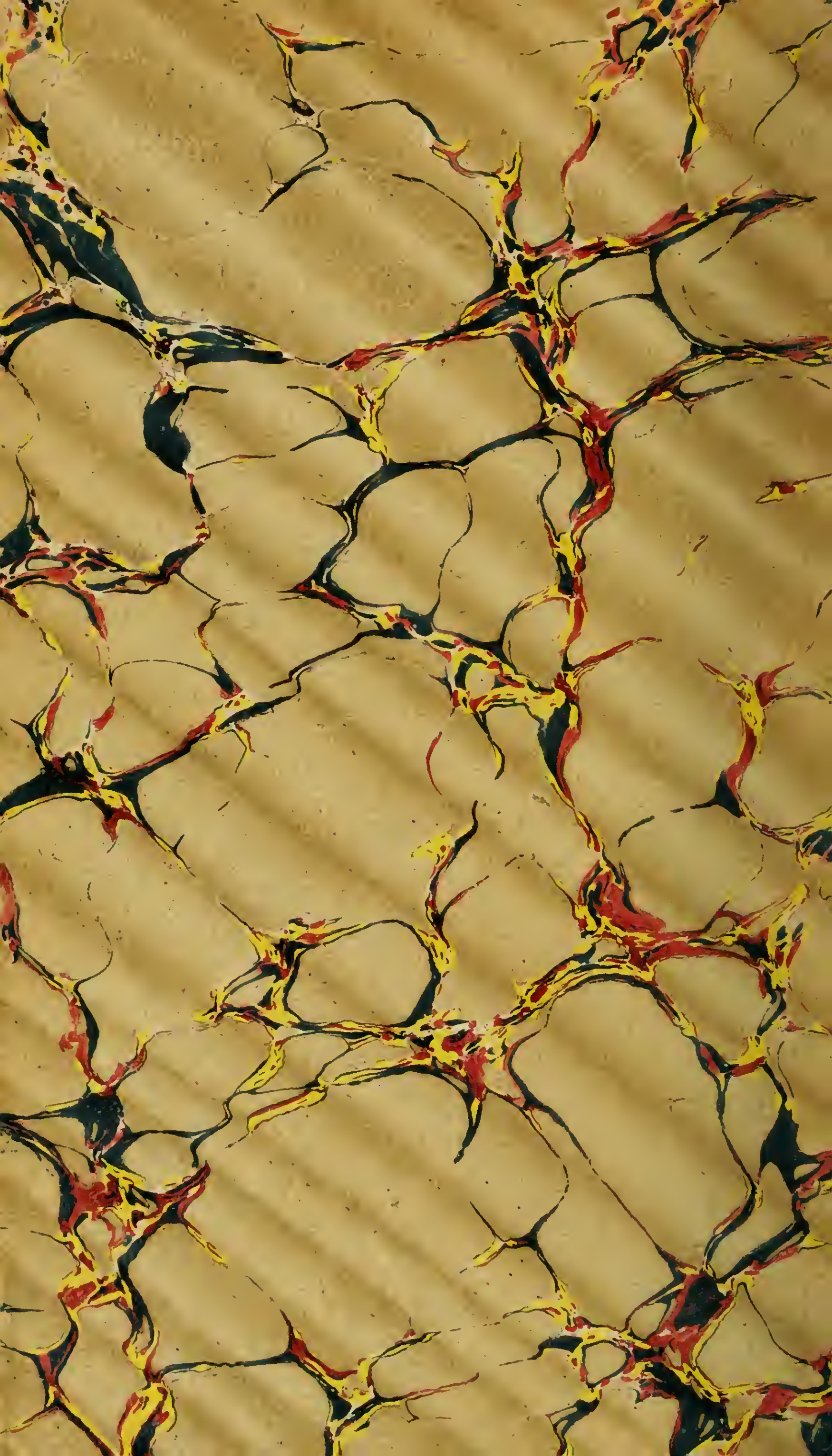
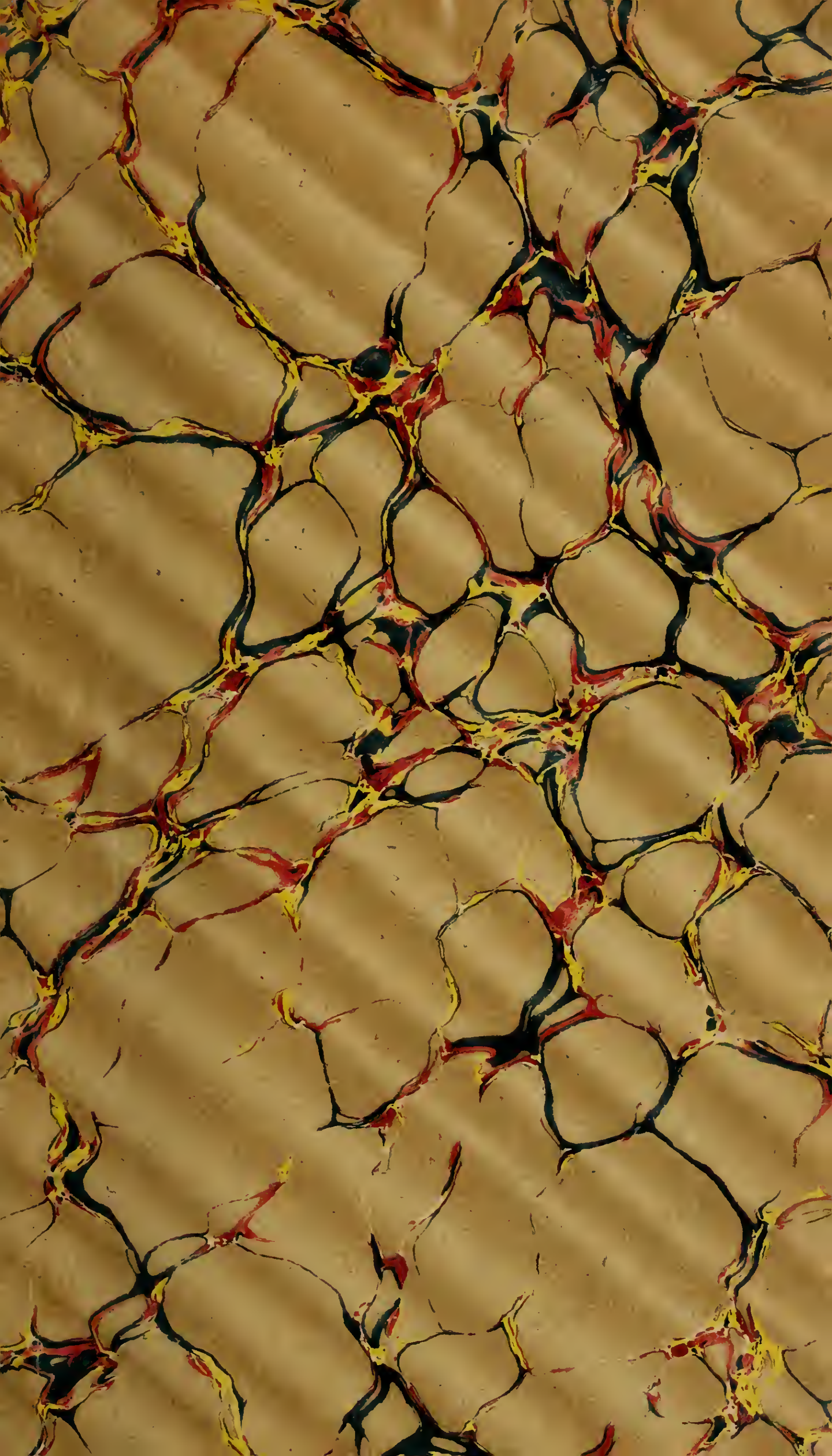

U d'/of Ottawa
39003020007612





27

268.

Digitized by the Internet Archive
in 2011 with funding from
University of Toronto

http://www.archive.org/details/ledroitdesgensou01twis

BIBLIOTHÈQUE INTERNATIONALE & DIPLOMATIQUE

XIX

LE DROIT DES GENS

EN TEMPS DE PAIX

LE

DROIT DES GENS

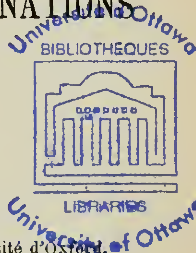
OU DES NATIONS

CONSIDÉRÉES COMME COMMUNAUTÉS POLITIQUES INDÉPENDANTES

I

DES DROITS ET DES DEVOIRS DES NATIONS

EN TEMPS DE PAIX



PAR

Sir TRAVERS TWISS

Docteur en droit et ancien Professeur de droit romain à l'Université d'Oxford,
Membre de la Société royale de Londres, Membre de l'Institut de droit
international, et Conseiller en droit de Sa Majesté la Reine.

NOUVELLE ÉDITION REVUE ET AUGMENTÉE

SUIVIE DE L'ACTE GÉNÉRAL DE LA CONFÉRENCE AFRICAINE (1885)

BIBLIOTHÈQUE DE DROIT
U. d'O
U. of O
LAW LIBRARY

PARIS

A. DURAND ET PEDONE-LAURIEL, ÉDITEURS

LIBRAIRES DE LA COUR D'APPEL ET DE L'ORDRE DES AVOCATS

G. PEDONE-LAURIEL, SUCCESSEUR

13, RUE SOUFFLOT, 13

1887

KZ
2582
.T94714
1887
v.1

AVANT-PROPOS

En publiant cette nouvelle édition de son *Traité du droit des gens*, l'auteur a voulu offrir aux personnes appelées à s'occuper de la science qui traite des rapports mutuels des Nations un aperçu à la fois systématique et pratique des règles qui sont actuellement en vigueur et universellement reçues parmi les États chrétiens de l'Europe et de l'Amérique, et qui forment le droit positif, au bénéfice duquel l'Empire Ottoman a été admis par le traité de Paris de 1856. L'auteur a pris à tâche d'examiner les usages de la vie internationale et d'exposer les modifications et les améliorations que ces usages ont subies à diverses époques et grâce auxquelles ils ont été appropriés aux besoins croissants d'une civilisation progressive. Partout où le sujet lui en a fourni l'occasion, il a fait l'analyse de ces usages afin de reconnaître le caractère de chaque règle du droit des gens, et de constater si elle est le résultat de l'application d'un principe du droit naturel aux relations internationales, ou si elle est née d'une appréciation instinctive par les corps politiques indépendants des nécessités de leur existence comme tels, et si elle est de nature à contribuer à leur bien-être respectif. L'auteur n'a point la prétention d'avoir comblé les lacunes qui existent dans le système actuel, par des conceptions juridiques, qui, tout en portant quelque lumière sur certains points obscurs ou défectueux, pourraient aussi bien induire le lecteur à confondre dans son esprit ce qui est désirable avec ce qui est reçu comme droit positif.

Un principe fondamental du droit public européen a été sanctionné par le congrès de Vienne : c'est que chaque État a envers la communauté des États des devoirs, auxquels son intérêt particulier doit être subordonné. Ce principe a contribué puissamment à faciliter des modifications aux usages surannés qui entravent le progrès général de la civilisation. Elles ont obtenu l'assentiment des Nations, au moyen de réunions tenues par les représentants de plusieurs États indépendants, lesquels, après mûre délibération, sont tombés d'accord sur les changements à introduire dans les usages internationaux et sur les meilleurs moyens d'atteindre ce but. Le plus puissant organe de ce nouvel ordre de choses est le congrès européen, dont les membres, ayant mission de fixer des points contestés du droit public, après s'être accordés sur les améliorations qu'il convient d'apporter aux usages existants et avoir formulé le résultat de leur entente dans une déclaration solennelle, ont coutume de porter cette déclaration à la connaissance des autres États, en les invitant à participer aux bénéfices d'une meilleure réglementation de leurs relations communes. De cette manière la civilisation a graduellement gagné du terrain sur les débris de la barbarie en Europe, spécialement en ce qui regarde les usages de la guerre. Les résolutions de plusieurs congrès européens sont acceptées généralement comme formant un corps de droit conventionnel, qui est le complément du droit coutumier, comme la règle de la vie commune de tous les États de l'Europe. La conférence de Berlin, convoquée dans le mois de novembre 1884, sur la proposition du Portugal, pour régler les affaires du Congo et de l'Afrique occidentale, a ouvert une ère nouvelle en consacrant le principe que les peuples indigènes du continent de l'Afrique, en tant qu'États indépendants, ont une personnalité juridique et ne doivent plus être considérés comme étant hors de la communauté du droit des gens. La manière d'agir des représentants des États réunis dans ce but est digne d'attention. En examinant les protocoles de cette con-

férence, on verra que, si ses membres se sont inspirés du principe précité du congrès de Vienne, aucune résolution n'a été adoptée sans le consentement des États intéressés.

Le résultat le plus précieux de cette conférence, c'est qu'elle a résolu le problème de la mesure dans laquelle les principes du droit public de l'Europe et de l'Amérique sont applicables aux associations politiques de l'Afrique centrale, organisées en États sous des chefs indigènes. Il nous a paru que ce livre serait avantageusement complété, si le lecteur trouvait dans un chapitre spécial quelques renseignements sur les délibérations de cette remarquable conférence : c'est pourquoi nous avons ajouté à la présente édition un nouveau chapitre, où nous jetons un coup d'œil sur les protocoles de la conférence de Berlin et sur les conclusions les plus importantes qui y ont été formulées.

L'édition originale de cet ouvrage a paru en anglais, en 1861, à Londres. Sur l'invitation des syndics de l'imprimerie académique de l'université d'Oxford, nous l'avons republiée en 1883, augmentée des additions exigées par les modifications actuelles du système européen. Aujourd'hui, dans le but de rendre notre travail plus accessible aux membres du corps diplomatique, nous avons conçu le projet d'en publier une nouvelle édition dans la langue traditionnelle de la diplomatie européenne, la digne héritière de la langue latine comme interprète des résolutions des congrès internationaux. La tournure des phrases anglaises ne s'accommode qu'imparfaitement au génie de la langue classique de la France. Cependant nous osons espérer que cette traduction, que notre ami, M. Alphonse Rivier, professeur de droit des gens à l'université de Bruxelles, a bien voulu revoir, sera favorablement accueillie par le public français.

T. T.

1886.

INTRODUCTION A LA DEUXIÈME ÉDITION

Son excellence Kuo-sung-tao, le premier envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire que la Chine ait accrédité auprès de la cour de Saint James, faisait une remarque fort juste, lorsqu'il disait qu'à son avis le droit des gens européen est « un droit très jeune » ; mais il avait observé aussi que depuis l'époque de Grotius les guerres avaient été moins fréquentes en Europe et moins sanguinaires. On ne saurait faire un plus bel éloge des écrits du grand jurisconsulte hollandais que de leur attribuer, comme dû à leur influence, le résultat que le discernement de Son Excellence le ministre chinois signalait comme une coïncidence remarquable, sans savoir peut-être que le traité de Grotius sur le droit de la guerre et de la paix contribua puissamment à faciliter les voies à la conclusion de la paix de Westphalie. On peut dire que cet événement a posé les fondements d'un nouvel ordre de choses entre les États de l'Europe, en groupant pour la première fois, comme en une famille, les États du centre de l'Europe, dont les membres étaient reconnus comme indépendants et comme possédant une égalité de droit, quoique étant inégaux sous le rapport de la puissance respective. La réalisation de cet ordre de choses eût été impraticable, si Grotius n'avait pas préalablement familiarisé les esprits des hommes d'État avec l'idée de la souveraineté territoriale et des droits d'indépendance inhérents à cette souveraineté, ainsi qu'avec la doctrine de l'égalité des États considérés comme des communautés poli-

tiques indépendantes. Ces deux principes formaient la base de l'Empire Germanique, tel qu'il a été constitué par la paix de Westphalie ; les traités de Munster et d'Osnabruck ont fourni les fondements d'un concert européen destiné à maintenir ces principes.

On a dit : « La guerre enfante le droit. » Peut-être serait-il moins paradoxal de dire que les guerres donnent lieu à des déclarations de droit international, précisément comme les troubles civils donnent lieu à la promulgation de lois municipales. D'après cette maxime, on peut dire que la guerre de Trente ans a fourni à Grotius une occasion, sous le modeste prétexte de discuter les droits de la guerre et de la paix, pour enseigner au monde qu'il existait un droit distinct de celui de la nature, qui avait été tacitement suivi et généralement accepté par toutes les Nations ou par la plupart d'entre elles, et qui était à l'avantage non pas d'une Nation en particulier, mais de toutes en général. C'est à ce droit que Grotius donne le nom de « droit des gens » pour le distinguer du « droit de la nature » : non qu'il entendît renier l'application des grands principes du droit naturel aux relations entre les communautés ; mais il voulait réduire en un système les règles régissant les rapports mutuels des Nations, au lieu d'en laisser l'ensemble reposer sur des principes généraux, dont l'application pouvait être maintenue ou rejetée par chaque Nation, dans ses transactions avec ses voisins, selon ses convenances ou suivant que l'occasion pourrait paraître l'y autoriser.

« Je me suis servi », dit-il, « afin de prouver l'existence de ce droit, des témoignages des philosophes, des historiens, des poètes et même des orateurs : non qu'il faille s'y fier aveuglément, car ils s'accommodent souvent aux préjugés de leur secte, à la nature de leur sujet et à l'intérêt de leur cause ; mais c'est que quand plusieurs personnes, en divers temps et en divers lieux, soutiennent une même chose comme certaine, cela doit être rapporté à une cause générale. Or, dans les questions dont il s'agit, cette cause ne

peut être que l'une ou l'autre de ces deux : ou une juste conséquence tirée des principes de la nature, ou un consentement universel. La première nous découvre le droit naturel, la seconde le droit des gens. Pour distinguer ces deux branches d'une même science, il faut considérer non les termes dont les auteurs se servent pour les désigner (car ils confondent souvent le droit naturel avec le droit des nations), mais la nature du sujet dont il est question. En effet, si une maxime, laquelle on ne peut déduire des principes certains, se trouve néanmoins observée partout, on a lieu d'en inférer qu'elle doit son origine au libre consentement de tous. » (Prolégomènes, § 41).

Le traité « *De Jure Belli et Pacis* » éprouva beaucoup d'opposition pendant la vie de son auteur, et il n'a pas manqué, en Angleterre aussi bien que sur le continent européen, de critiques qui ont blâmé la méthode de Grotius ainsi que sa doctrine, en soutenant que les maximes qu'il préconisait comme fondées sur l'égalité des nations tendaient à détruire les trois principes essentiels du droit civil, cités souvent sous le titre de « préceptes d'Ulpien », savoir : *Honeste vivere, alterum non lædere, suum cuique tribuere* » ; et que, de plus, la doctrine d'un droit des gens reposant sur le consentement universel des hommes était une fiction vide de sens, à laquelle rien de réel ne correspondait en fait. Mais Grotius n'a jamais entendu établir une règle comme celle que les théologiens ont nommée la règle d'or de Vincent Lirinensis et qui dit : « *Quod semper et ubique et ab omnibus.* » Voici comment s'exprime Grotius : « Il y a deux moyens de rechercher le droit des gens. Nous constatons l'existence de ce droit, soit en tirant des déductions de la nature et des circonstances dans lesquelles se meut l'humanité, soit en observant ce qui est généralement approuvé par toutes les Nations, ou du moins par toutes les Nations civilisées. Le premier moyen est le plus sûr des deux ; mais le second nous conduit, sinon avec certitude, cependant avec de grandes probabilités à la con-

naissance de ce droit; car cette approbation universelle doit naître de quelque principe universel, et ce principe ne peut être autre que le sens commun ou la raison du genre humain. » (L. I, Ch. I, § 3.)

Quant à la méthode de Grotius, qui est généralement *inductive* et quelquefois un peu confuse, la nature du sujet tel qu'il le traitait exigeait qu'il citât fréquemment des exemples puisés dans l'histoire du monde, pour éclairer et appuyer son application des principes généraux de droit et de politique, tandis qu'une entière séparation des principes du droit naturel d'avec ceux de la science morale n'eût pas été très praticable, peut-être même nullement désirable en raison du but qu'il se proposait. Cependant la meilleure réponse à ceux qui condamnent son ouvrage comme n'ayant ni cachet ni caractère défini, se trouve dans le fait que ce livre a été regardé comme faisant autorité par les savants professeurs des universités protestantes du continent durant les 30 à 40 ans qui en ont suivi la première publication, tandis que l'assentiment universel que le monde civilisé a donné à sa doctrine, toujours à l'exception de Rome, l'arc-boutant du système que la guerre de Trente ans avait renversé, fournit une preuve irréfragable de la réalité des vérités que Grotius a proclamées, et démontre en outre que sa méthode d'exposer ces vérités convenait bien au siècle dans lequel il vivait.

Le traité de Grotius fut publié pour la première fois à Paris en 1625, sous ce titre : « *Hugonis Grotii de Jure Belli et Pacis libri tres, in quibus jus naturæ et gentium, item juris publici præcipua explicantur.* » Un quart de siècle s'était à peine écoulé, que dans le même pays qui avait produit le « *Mare clausum* » de Selden, en opposition au « *Mare liberum* » de Grotius, parut un traité où était prise la défense de l'œuvre plus importante du grand juriste hollandais, et qui était intitulé : « *Juris et judicii fetialis, sive juris inter gentes et quæstionum de eadem explicatio.* » L'auteur était le docteur Richard Zouch, qui avait été nommé

professeur royal de droit civil à l'université d'Oxford par le roi Jacques Ier, et juge à la haute cour de l'amirauté par le roi Charles Ier. Quoiqu'il n'approuvât pas la Ligue solennelle et le *Covenant*, le docteur Zouch ne se refusa pas à occuper plusieurs postes élevés sous la République. C'était un savant éminemment distingué pour sa connaissance du droit civil romain et du droit international; ses écrits sur ces deux branches du droit furent en haute estime et le recommandèrent au choix du Protecteur Cromwell comme un homme bien qualifié pour siéger parmi les délégués nommés pour juger Don Pantaléon Sa, qui, après avoir, avec l'aide de son domestique, tué de propos délibéré un sujet anglais, M. Greenaway de Lincoln's Inn, à la nouvelle Bourse de Londres, s'était réfugié dans l'hôtel de son frère, ambassadeur de Portugal près la cour de Saint James.[1] Les termes, dont le docteur Zouch se sert pour diviser le droit qui règle les relations des États ou des princes les uns avec les autres en droit naturel et en droit positif, sont exempts de toute ambiguïté. « Quand », dit-il, « un grand nombre de personnes affirment la même chose à différentes époques,

[1] Une contestation s'étant élevée entre Cromwell et le gouvernement portugais, à la suite de l'exécution de Don Pantaléon Sa, mis en jugement pour le meurtre de Greenaway, le docteur Zouch publia un traité intitulé « *De legati delinquentis judice competente dissertatio* », qui fut imprimé à Oxford, comme l'indique la page du titre : « *Oxoniæ. Excudebat Hen. Hall, Academiæ typographus, Impensis Tho. Robinson*, 1657, in-12. L'exemplaire de ce traité, que possède l'auteur, porte sur la feuille blanche avant la page du titre les mots : « *Reade ex dono authoris*, » et au-dessous, d'une écriture plus moderne, la note suivante : « Dans « *The Memoirs of the Protectorat House of Cromwell*, » par Mark Noble, vol. II, p. 52, il est dit que « le colonel John Gerard fut décapité pour avoir trempé avec d'autres, ses parents, dans un complot pour assassiner Olivier Cromwell. Il est singulier que le frère de l'ambassadeur portugais mourut le même jour pour avoir tué un gentilhomme, qu'il prit par erreur pour ce colonel. Reade, à qui le volume fut donné en présent par le Dr Zouch. était probablement Thomas Reade, principal de Magdalen Hall et docteur en droit du Collège des Avocats. Le Dr Zouch était aussi membre du Collège Neuf et principal d'Alban Hall, à Oxford, et aussi docteur du Collège des Avocats. Son nom est quelquefois écrit Zouche : ce qui explique pourquoi on l'a traduit en latin par « *Zouchæus*. »

ce fait doit se rapporter à quelque cause universelle, qui ne peut être autre qu'une juste conclusion tirée des principes de la nature, ou un consentement général, dont la première indique le droit de la nature, et le second le droit des gens. » Jusque là la doctrine du docteur Zouch est en complète harmonie avec celle de Grotius ; mais le publiciste anglais ne pouvait laisser de côté ce fait, qu'en dehors de la sphère du droit des gens non écrit, fondé sur la coutume générale (*inveterata consuetudo*), il se formait un corps de droit écrit contenu dans les traités et les conventions, et duquel il n'était guère possible de ne pas tenir compte dans un traité qui avait pour objet le « *jus inter gentes* », que ces traités fussent destinés à suppléer aux lacunes du droit commun ou non écrit, ou qu'ils eussent pour but de le modifier et de l'adapter aux progrès de la civilisation. A cette branche du droit il donna le titre de *positif*, pour le distinguer du droit *naturel*. « *Deinde*, dit-il, *præter mores communes pro jure etiam inter gentes habendum est, in quod gentes singulæ cum singulis consentiunt, utpote per pacta, conventiones et fœdera.* » En d'autres termes, le « *jus inter gentes* » du docteur Zouch est un ensemble de règles, régissant les relations internationales, plus étendu que le « *jus gentium* » de Grotius. Le droit entre les nations, tel que l'a traité le docteur Zouch, comprend à la fois le droit non écrit, fondé sur la coutume générale, et le droit écrit, venant en aide ou faisant exception au droit non écrit, et fondé sur les traités et les conventions. Toutefois tous les traités ne marquent pas un degré de développement ou de progrès dans le droit public de l'Europe. Quelques traités se bornent à énoncer une règle du droit non écrit, qui risque d'être oubliée ; d'autres sont simplement des exceptions à la règle générale ; mais le plus grand nombre des traités indiquent, pour ainsi dire, la direction du courant de l'opinion publique relativement à ce que toutes les Nations consentiraient volontiers à observer.

L'ouvrage du docteur Zouch fut publié en 1650. En 1676,

le professeur Samuel Rachel, de l'université de Kiel, diplomate distingué, qui, comme envoyé du duc de Holstein-Gottorp, prit part au congrès de Nimègue, publia deux dissertations « *de Jure naturæ et gentium* », dans lesquelles il établit une distinction formelle entre le droit conventionnel et le droit coutumier, en donnant à la première division le titre de « *jus pactitium.* »

Pufendorf, qui avait dès le principe combattu la distinction que Grotius avait avec tant de soin faite entre le droit de la nature et le droit des gens, et qui prétendait que les coutumes et les usages que les Nations observent généralement sont parfaitement arbitraires, s'ils ne dérivent pas du droit de la nature, n'hésita pas à rejeter absolument la doctrine plus large du « *Jus inter gentes,* » inaugurée par le docteur Zouch. Sous le prétexte que le « *jus pactitium* » n'est pas, à proprement parler, du domaine de la science, mais appartient plutôt à la sphère de l'histoire qu'à celle du droit.

Cependant on vit promptement s'accumuler les matériaux propres à former les éléments convenables d'études scientifiques, et dans la première partie du XVIII[e] siècle on imprima dans différentes parties de l'Europe plusieurs collections de traités et de conventions. Leibnitz avait donné l'impulsion à l'étude des traités par son « *Codex juris gentium diplomaticus* », publié en 1695 et réédité en 1700 dans un plus grand format, avec une seconde partie, sous le titre de « *Mantissa Codicis juris gentium diplomatici.* » Vers la même époque parut à Amsterdam un recueil de traités en 4 volumes in-folio, édité par Jacques Bernard, qui enseigna quelque temps après à l'université de Leyde. Ce n'était cependant que le prélude d'un recueil beaucoup plus considérable compris dans le grand ouvrage de Jean Dumont, intitulé : « *Corps universel diplomatique du droit des gens* », en 8 volumes in-folio, publié à Amsterdam de 1726 à 1731, auquel un supplément en 2 volumes a été ajouté par J. Rousset en 1739. Jean Jacques Schmauss avait aussi publié, en

1730, un recueil en 2 volumes de traités, principalement des deux siècles précédents, sous le titre de « *Corpus juris gentium academicum* », de sorte que les matériaux pour l'étude du droit *positif*, différencié d'avec le droit *naturel*, étaient très abondants en 1749, lorsque Chrétien Wolff réhabilita de nouveau, contre tous ses adversaires, parmi lesquels Chrétien Thomasius, de l'université de Halle, avait été le plus redoutable, la supériorité de l'école de Grotius, et donna au système du droit public européen les formes mieux définies et plus complètes sous lesquelles il existe aujourd'hui, c'est-à-dire sous la triple division en *droit naturel*, *droit coutumier* et *droit conventionnel*.

Wolff avait atteint sa 70e année quand il composa un ouvrage dont le titre expliquait complètement le sujet : « *Jus gentium methodo scientifica pertractatum, in quo jus gentium naturale ab eo quod voluntarii, pactitii et consuetudinarii est, accurate distinguitur.* » Wolff a introduit dans son système de droit public une distinction entre le « *jus naturale* » et le « *jus voluntarium* », afin d'atteindre à une plus grande précision, au moyen d'une théorie de société internationale, d'après laquelle la famille des Nations, constituée en « *civitas maxima* », a le droit d'imposer à ses membres certaines lois dans leur intérêt commun et de les forcer à les observer. On a objecté à Wolff qu'en basant l'obligation de son « *jus gentium voluntarium* » sur une famille de Nations imaginaire, il s'est laissé égarer par son désir excessif de tout démontrer, d'autant plus que l'histoire ne fournit aucun exemple d'une semblable association universelle ; bien plus, on peut avancer que sa théorie est incompatible avec les droits d'indépendance, un des attributs des États souverains. Mais l'erreur de Wolff était moins une erreur de fond que de forme. Il concevait que les Nations de l'Europe, quoique juridiquement indépendantes comme communautés, dépendaient moralement les unes des autres sous le rapport de la satisfaction de leurs besoins mutuels par des relations amicales, et que ces relations ne pouvaient

se maintenir d'une façon durable qu'à des conditions de réciprocité, qui ont donné lieu à la formation, pour ainsi dire, d'un « cercle intime » des Nations les plus civilisées, dirigeant leurs relations mutuelles d'après des règles qui ne sont pas applicables au cercle extérieur des Nations qui sont dans un état de culture moins avancé. Ce sont les membres de ce cercle intime de la vie internationale qui constituaient la « *Civitas maxima* » de Wolff, dont le plan avait été ébauché par lui d'une façon assez confuse et dont la construction reposait sur une base trop fictive pour résister à l'épreuve d'une analyse rigoureuse.

Quoi qu'il en soit, le trait frappant du système de Wolff, qui fit de l'apparition de son ouvrage un événement, dans la science du droit des gens, ne le cédant en importance qu'à celle du livre de Grotius, c'est qu'il a enseigné que le droit des gens ne pouvait pas être appliqué aux États ou aux communautés politiques, simplement comme étant des aggrégations d'individus. Hobbes et Pufendorf étaient d'accord pour soutenir que le droit de la nature, tel qu'il est appliqué aux relations des individus en tant qu'agents moraux, n'éprouvait pas de modification dans son application aux États et aux Nations, et pour prétendre que les maximes du droit de la nature et celles du droit des gens étaient identiques. D'autre part, Barbeyrac, qui traduisit l'ouvrage de Grotius en français et l'enrichit de notes critiques d'une grande valeur, fait observer dans une de ses notes que, quoique les principes du droit de la nature soient identiques à ceux du droit des gens, il y a une différence dans le mode dont ces principes sont applicables aux États, par opposition aux individus. Wolff a développé cette doctrine plus amplement. Ayant admis que les Nations sont dans un sens des aggrégations d'individus, pour lesquels certains droits sont obligatoires et auxquels appartiennent certains droits relativement à la personnalité des individus, il a soutenu que, comme les Nations sont des corps composés, elles forment dans leur capacité collective un être moral ayant sa

personnalité propre, et tiennent de ce caractère des obligations et des droits, qui, en vertu du droit de la nature, résultent de l'acte d'association, par lequel elles sont constituées en corps politiques, il s'ensuit que la nature de leur être moral diffère essentiellement de la nature des individus physiques qui les composent. Lors donc que nous cherchons à appliquer aux Nations les devoirs que le droit de la nature prescrit aux individus, et les droits qu'il leur confère pour les mettre en état d'accomplir leurs devoirs, puisque ces devoirs et ces droits ne sauraient n'être pas compatibles avec la nature de ceux à qui ils s'attribuent, ils doivent dans leur application subir nécessairement un changement approprié aux nouveaux sujets à qui ils sont appliqués. Il en résulte que le droit des gens ne peut être à tous égards le même que le droit de la nature qui règle les actes des individus.

L'autorité due à l'œuvre originelle de Wolff s'est, par un caprice de la fortune, reportée sur l'ouvrage moins grave et plus élégamment écrit de Vattel, qui reconnaît, dans sa préface, l'obligation qu'il a au grand philosophe de l'université de Halle. Vattel, cependant, n'est point un disciple aveugle de Wolff. Il combat sa théorie d'une « *civitas maxima* » ou d'une grande république des Nations, dont les lois, selon Wolff, dictées par la saine raison et fondées sur la nécessité, doivent régler les changements à faire au droit naturel et nécessaire des gens, comme les lois civiles d'un État particulier déterminent les modifications qu'il faut faire au droit naturel des individus. En opposition à cette théorie, Vattel a entrepris de démontrer que toutes les modifications et les restrictions qu'il faut apporter, dans les affaires des Nations, à la rigueur du droit naturel et dont se forme le droit des gens volontaire, se déduisent de la liberté naturelle des Nations, des intérêts de leur salut commun, de la nature de leur correspondance mutuelle, de leurs devoirs réciproques et des distinctions de leurs droits divers. « Les Nations, ajoute-t-il, étant égale-

ment obligées d'admettre entre elles ces exceptions et ces modifications apportées à la rigueur du droit nécessaire, soit qu'on les déduise de l'idée d'une grande république dont on conçoit que tous les peuples sont membres, soit qu'on les tire des formes ci-dessus énumérées, rien n'empêche que l'on appelle le droit qui en résulte droit des gens volontaire, pour le distinguer du droit des gens nécessaire, interne et de conscience. Les noms sont assez indifférents ; ce qui est vraiment important, c'est de distinguer soigneusement ces deux sortes de droit, afin de ne jamais confondre ce qui est juste et bon en soi avec ce qui est seulement toléré par nécessité. »

On peut dire que Wolff et Vattel ont épuisé le sujet du droit des gens naturel, en observant patiemment les relations réelles des Nations, en les analysant avec soin et en en déduisant des règles et des principes généraux. Après eux, ce qu'il restait surtout à faire, c'était de combiner ces principes avec les résultats des usages établis et des engagements conventionnels.

Leibnitz, ainsi que nous l'avons déjà dit, avait donné une certaine impulsion à l'étude des traités dans la première partie du XVIII[e] siècle. On peut dire en effet que la branche conventionnelle du droit public de l'Europe s'est développée presque entièrement depuis la guerre de Trente ans, de sorte qu'à l'époque de Grotius elle n'avait pas assez d'importance pour fixer son attention ou pour être l'objet d'une étude particulière de sa part. Cependant dans le cours du siècle qui suivit la guerre de Trente ans, les contrats d'alliance et les traités de paix sont devenus si fréquents dans les fastes de l'histoire, qu'il s'est formé un corps de droit positif propre à définir les relations spéciales de la plupart des États de l'Europe les uns avec les autres et faisant exception au droit général, au point qu'il est devenu nécessaire de le coordonner sous une forme méthodique afin de faciliter l'étude du système entier du droit public européen.

Pendant le XVIII[e] siècle, les cabinets de l'Europe ne favorisaient pas la publication collective de leurs traités, et lorsqu'un éminent jurisconsulte allemand, Jean Jacques Moser, auteur d'un grand nombre d'exposés du droit des gens *positif*, publiés depuis 1731, projeta, en 1780, un grand ouvrage, destiné à embrasser l'ensemble complet des affaires d'État de l'Europe depuis la mort de l'Empereur Charles VI (1740), les cabinets des souverains européens firent la sourde oreille à ses propositions, et il fut obligé d'abandonner son dessein. Cependant son plan fut repris, avant la fin du XVIII[e] siècle, par Georges Frédéric de Martens, professeur de droit à l'université de Goettingue, qui distingua non seulement le droit de la nature du droit des gens, mais le droit des gens général du droit des gens pratique tel qu'il est reçu en Europe, en montrant que le système européen du droit public ne repose pas simplement sur des principes abstraits généraux, mais aussi sur les usages et les conventions des États européens (*Primæ lineæ juris gentium europœarum practici*, Goettingen, 1785).

Ce n'est pas exagérer que de dire que, suivant la maxime déjà citée, « la guerre enfante le droit », les vingt années de guerre presque ininterrompue, pendant lesquelles Napoléon I[er] tenta d'élever sur les fondements de la République Française de 1793 un empire à l'instar de celui de Charlemagne, éveillèrent chez les Nations de l'Europe un esprit d'union et de coopération, cimenté par un système mûrement réfléchi de traités généraux, qui a engendré un concert européen de droit public. Il en est résulté que chaque État, outre ses intérêts particuliers, a aussi des intérêts en commun avec le corps général des États, et que l'indépendance naturelle des États pris individuellement est en certaines matières subordonnée au bien général de la communauté européenne. Voici comment l'on a obtenu ce résultat, en dérogeant parfois aux usages établis : on a consulté les principales puissances de l'Europe, assemblées en

congrès ; on a enregistré dans les protocoles de leurs conférences les principes sur lesquels étaient basées leurs résolutions ; et l'on a pris l'habitude de demander aux puissances non représentées au congrès d'y adhérer.

Lorsque ces résolutions ou conclusions ont eu pour effet de remédier à une insuffisance du droit coutumier, elles ont pour la plupart reçu l'adhésion générale, et le droit coutumier a été ainsi mis en harmonie avec les besoins croissants d'une civilisation progressive. Par exemple, par une annexe à l'acte principal du Congrès de Vienne de 1815, il a été convenu que la navigation des grands fleuves séparant ou traversant plusieurs États serait ouverte à toutes les Nations pour les besoins du commerce, à partir du point où ces fleuves deviennent navigables jusqu'à celui où ils déversent leurs eaux dans la mer, tout en étant assujettie à la perception de droits modérés ; tous les États chrétiens de l'Europe ont accédé à cette convention, de sorte que le droit commun des États chrétiens de l'Europe, en ce qui regarde le droit d'empire exclusif de chaque Nation sur ses eaux territoriales, a été modifié et se trouve subordonné à une règle conventionnelle pour une certaine catégorie de cours d'eau. L'expression « États chrétiens » est employée ici par convenance, dans le but de distinguer les États de l'Europe qui ont participé ou accédé à l'acte principal du Congrès de Vienne, d'avec la Porte Ottomane, qui n'y prit point part. Toutefois, dans une occasion plus récente, à la conclusion du traité de Paris de 1856, la Porte Ottomane a été formellement admise aux avantages du droit public et du concert européens ; et aux termes du même traité, dont la Porte elle-même a été signataire, il a été convenu que les mêmes principes de droit qui avaient été appliqués par les puissances à Vienne, en 1815, aux fleuves traversant ou séparant les territoires de plusieurs États seraient appliqués au Danube, et il a été déclaré que cet arrangement avec la Porte Ottomane fait partie du droit public de l'Europe et est placé sous sa garantie.

Quant à l'action de ces traités, dans le cas où leurs dispositions ont un caractère réparateur ou complémentaire et visent un but salutaire, la question de savoir si ces dispositions doivent ou non s'étendre aux autres Nations, qui n'ont point pris part aux traités, peut comporter des considérations délicates de jurisprudence, dont la solution doit dépendre de certaines considérations juridiques, en dehors des traités.

Cependant l'interprétation de l'Acte du congrès de Vienne ne saurait soulever de difficulté ; car il est textuellement stipulé « que la libre navigation de la catégorie des fleuves spécifiés dans l'annexe ne sera interdite à personne », de sorte que la navigation de ces fleuves peut être justement considérée comme ouverte aux sujets de toutes les Nations. Mais il peut se présenter des cas plus compliqués. Ainsi, aux termes de la déclaration de droit maritime annexée à ce même traité de Paris de 1856, on a consenti, en faveur des neutres, à se départir en certains cas de la rigueur du droit coutumier. Il existe d'ailleurs une clause conditionnelle qui stipule spécialement que la déclaration ne sera obligatoire qu'entre les puissances qui l'ont signée ou qui y donneront leur adhésion. Mais le second article de la déclaration prescrit, par dérogation au droit commun tel qu'il est rédigé dans le *Consulat de la mer*, que le pavillon neutre en temps de guerre doit couvrir le chargement ennemi, à l'exception de la contrebande de guerre ; et le troisième article porte que les marchandises neutres, à l'exception de la contrebande de guerre, ne sont pas passibles de saisie sous pavillon ennemi. Un éminent publiciste américain a suggéré que si une Nation signataire de la déclaration était en guerre avec une Nation qui n'y a point pris part, cette dernière serait libre de saisir les marchandises ennemies à bord d'un navire sous le pavillon d'une Nation neutre ayant pris part à la déclaration : de sorte que, dans une guerre en de semblables circonstances, toutes les puissances signataires de la déclaration en perdraient les avantages, lors-

qu'elles seraient neutres. » Mais la France et la Grande-Bretagne, les deux puissances qui ont pris l'initiative de la déclaration, ont dans la pratique donné au second et au troisième article une interprétation libérale, de nature à enlever aux neutres qui ont adhéré à la déclaration de Paris toute crainte de perdre les avantages de leur adhésion dans le cas d'une guerre dans les circonstances en question. Par exemple, en présence d'une guerre en commun contre la Chine, puissance qui n'a pas adhéré à la déclaration de Paris, la France et la Grande-Bretagne, alliées pour l'éventualité d'une pareille guerre, promulguèrent, au mois de mars 1860, chacune une ordonnance ou un décret concernant l'observation des règles du droit maritime, conformément à la Déclaration de Paris de 1856, à l'égard des navires et des marchandises de l'ennemi et des neutres, et proclamèrent que, relativement aux navires des puissances neutres signataires de la déclaration, leur pavillon devait couvrir les marchandises ennemies, à l'exception de la contrebande de guerre ; bien plus, que les marchandises neutres, à l'exception de la contrebande de guerre, ne seraient pas passibles de saisie sous pavillon ennemi, pour la seule raison de se trouver sous un tel pavillon. Une interprétation semblable de la Déclaration de Paris a été adoptée par les républiques du Pérou et du Chili, en 1865, dans une guerre contre l'Espagne, puissance qui n'avait pas adhéré à la Déclaration de Paris : de sorte, qu'à moins de ne point tenir compte de ces précédents, il est à présumer que la Déclaration de Paris doit s'interpréter dans le sens le plus libéral à l'égard des neutres en temps de guerre, de manière qu'elle s'accorde avec le préambule, qui expose que le but des puissances en rédigeant la déclaration est de rendre la guerre le moins onéreuse possible pour les neutres. La même interprétation libérale du second et du troisième article a été adoptée par le gouvernement français pendant la guerre avec la Prusse de 1870-1871. Par le neuvième article des instructions françaises du 25 juillet 1870, les com-

mandants des croiseurs français furent informés qu'ils n'avaient pas à examiner la propriété du chargement des navires neutres, ni à saisir les marchandises neutres à bord des navires ennemis, à l'exception de la contrebande de guerre ; et ces principes ont été déclarés applicables à l'Espagne et aux États-Unis, bien que ces puissances n'eussent pas adhéré à la Déclaration de Paris.

D'autre part, la même Déclaration de Paris fournit un exemple dans lequel, d'après un autre principe reconnu de la jurisprudence générale, dans le cas où une clause d'un document écrit est d'un caractère prohibitif ou restrictif, cette clause doit être interprétée dans son sens strict. Ainsi le premier article de la Déclaration dit en termes précis : « La course est abolie » ; c'est-à-dire que l'article défend, à toutes les puissances signataires de la déclaration d'accorder des lettres de marque. C'est pourquoi, lorsque le roi de Prusse promulgua, le 24 juillet 1870, un décret constituant des forces navales volontaires qui devaient être régies par la même discipline et les mêmes règlements de guerre que la marine fédérale allemande, la Grande-Bretagne émit l'avis que l'institution de cette marine volontaire n'entraînait pas une infraction au premier article de la Déclaration de Paris, et que le gouvernement français qui, par une « note verbale », avait appelé l'attention de la Grande-Bretagne sur ce sujet, n'avait pas de motif suffisant pour engager le gouvernement anglais à s'opposer au décret du gouvernement prussien comme violant la Déclaration.[1] Quant à la Déclaration même, tandis qu'elle n'impose aucune obligation aux États qui ont refusé d'y adhérer formellement, et auxquels elle entend laisser leur entière liberté d'action sous l'influence des nécessités que la guerre peut leur imposer, il y a toute probabilité qu'à l'occasion ils se conformeront à une restriction de la pratique

[1] *British and Foreign State Papers*, vol. LXI, p. 692. — Pérels, *Manuel de droit maritime international*, p. 194.

de guerre sur la haute mer, qui, bien qu'autorisée par le droit coutumier des Nations, est aujourd'hui réprouvée par l'opinion publique d'un si grand nombre des principaux États du monde civilisé.

On sait que Klüber, alors professeur à l'université de Heidelberg et plus tard conseiller d'État du grand-duc de Bade, assista aux séances du congrès de Vienne de 1815, où il eut l'occasion de se familiariser avec les importantes questions diplomatiques qui y furent discutées et les solutions qu'elles y reçurent. Le résultat fut la publication qu'il fit d'un recueil des actes du congrès de Vienne, en 9 volumes, qui est le meilleur guide à suivre à ce sujet. Cette publication fut précédée de l'ouvrage intitulé : « *Le droit des gens moderne de l'Europe* », qui parut à Paris en 1818, et qui était destiné à donner l'impulsion à l'étude du droit des gens *positif*, en vue de prêter aide à ses contemporains désireux de se consacrer au service public de leurs États respectifs, et plus particulièrement à l'étude de la science de la diplomatie. Il est d'usage de parler de la diplomatie comme d'un art, et, en employant ce mot dans ce sens, de qualifier de diplomate habile le négociateur adroit d'un traité. Mais comme il y a une science et un art de la logique, il y a de même une science et un art de la diplomatie. Quand Leibnitz publia son *Codex juris publici diplomaticus*, il appela l'attention sur les traités et les autres actes internationaux des puissances européennes, comme formant une branche du droit public de l'Europe, avec laquelle il était nécessaire pour les hommes d'État de se familiariser avant d'entreprendre de diriger les relations étrangères de leurs États respectifs. Pour qu'un homme d'État ait justement droit au titre de diplomate dans le sens que l'entend Leibnitz, il faut qu'il ait acquis une connaissance approfondie des traités et des autres actes internationaux des puissances européennes et des motifs qui les ont guidées, et avant de pouvoir prétendre à passer pour un diplomate sagace, il faut qu'il se soit suffisamment familiarisé avec

les principes de la jurisprudence internationale pour pouvoir discerner entre les stipulations des traités et des autres actes internationaux, dont l'application doit être restreinte aux sujets des puissances signataires, et les actes, dont le bienfait doit s'élever aux sujets d'autres puissances. C'est dans ce sens de la haute vocation du diplomate que les fondateurs de la chaire, dite de Chichele, à Oxford, lui ont donné le titre de *Chaire de droit international et de diplomatie*.

Ainsi, aux termes d'une annexe au premier protocole du traité de Londres de 1871, les puissances européennes, qui avaient pris part au congrès de Paris de 1856, se sont réunies pour signer une Déclaration portant que « c'est un principe essentiel du droit des gens qu'aucune puissance ne peut se délier des engagements d'un traité, si ce n'est en vertu de l'assentiment des parties contractantes au moyen d'une entente amicale. » On peut avancer avec quelque raison que ce protocole ne fait qu'énoncer la préexistence du droit des gens ; mais cela admis, on peut se demander dans quel sens doit s'interpréter l'expression « droit des gens. » Doit-on donner à sa signification l'étendue que lui prête M. Bluntschli, lorsqu'il pose en principe que « le droit international n'est pas limité aux Nations européennes et que son domaine s'étend sur toute la surface du globe? ou devons-nous adopter le point de vue de M. Frédéric de Martens, disant que la réciprocité est un principe cardinal du droit international contemporain, et que l'application du droit des gens, comme système différent du droit de la nature, se borne aux États civilisés, qui reconnaissent dans leurs relations internationales les obligations de la réciprocité ? Il faut considérer que parmi les parties signataires de cette déclaration figurent le padichah des Ottomans et l'empereur de toutes les Russies, qui, l'un et l'autre, sont des souverains asiatiques aussi bien qu'européens, et qu'en qualité de souverains asiatiques, ils possèdent des territoires contigus aux possessions d'États à demi-civilisés, sans

compter que la reine de la Grande-Bretagne et d'Irlande, qui a pris part aussi à la déclaration, a également, comme impératrice de l'Inde, des territoires qui touchent à ceux d'États à demi-civilisés. M. Frédéric de Martens, dans l'important ouvrage qu'il a publié récemment sous le titre de « *Traité de droit international* »,[1] soutient que les relations entre les États civilisés et les États à demi-civilisés sont régies par le droit naturel, c'est-à-dire par un ensemble défini de principes découlant de la nature morale et de la raison de l'homme, tandis que le droit international contemporain est le résultat de la vie civilisée et ne s'étend pas au delà des Nations qui reconnaissent les principes fondamentaux de la civilisation européenne. Selon cette manière restreinte d'envisager le droit international, il semblerait donc que l'expression « droit des gens », telle qu'elle se trouve dans le protocole du traité de Londres de 1871, peut proprement être prise dans le sens du droit coutumier de l'Europe, dont les puissances signataires reconnaissent la force obligatoire en ce qui regarde leurs engagements conventionnels avec les autres puissances. Cette interprétation restreinte de la déclaration laisse intacte cette maxime du droit naturel : que la foi engagée doit être observée même à l'égard des peuples à demi-civilisés, qui sont en dehors de la sphère du droit international contemporain ; or M. Frédéric de Martens partage ce point de vue du droit naturel, prescrivant l'obligation d'observer la bonne foi envers les peuples à demi-civilisés. La grande valeur de la déclaration de 1871 consiste en ce qu'elle repousse formellement la doctrine de Spinosa que « les États ne sont pas tenus d'observer leurs traités plus longtemps que l'intérêt ou le danger, qui, en premier lieu a donné naissance aux traités, continue de subsister.

C'est pourquoi, si l'on admet que le « droit des gens », auquel fait allusion la Déclaration de Londres de 1871, est

[1] Traduit du russe par Alfred Léo. Paris, 1883.

le droit coutumier des Nations européennes, que tous les États civilisés de l'hémisphère occidental ont reconnu pour être le droit des Nations, ce n'est pas trop de dire que ce droit des gens, différent du droit de la nature, est une règle de conduite internationale sanctionnée par une pratique qu'on a trouvée avantageuse au bien général de la communauté des États civilisés, que la raison a fait mettre en harmonie avec les progrès de la civilisation, et dont l'observation est obligatoire pour toutes les Nations qui prétendent participer aux avantages communs de cette civilisation. C'est la tâche spéciale du jurisconsulte international d'acquérir la connaissance de ce droit des gens et d'apprécier les principes qui en forment la base, de manière que, s'il se présente parfois des cas dont aucun précédent direct n'indique la solution, il soit à même de suggérer à l'homme d'État un principe de droit public, propre à être appliqué au règlement de la difficulté particulière sans troubler l'harmonie générale de l'édifice du droit public. En pareilles matières une juste appréciation du *terminus a quo* est souvent indispensable pour qu'on puisse atteindre sûrement le *terminus ad quem*. Mais il n'appartient pas au jurisconsulte international de déterminer par quelles considérations d'intérêt général l'homme d'État doit se laisser guider pour choisir sa ligne de conduite politique ; ses fonctions se bornent à avertir l'homme d'État si tel ou tel mode d'action politique sera d'accord avec le droit international ou en impliquera la violation.

Quant au titre du présent ouvrage, il nous a été inspiré en partie par le désir de conserver une terminologie ancienne et consacrée, et en grande partie aussi par la même pensée qui a fait dire à Vattel que les noms sont de peu d'importance, tant que la branche du droit qu'ils servent à dénommer est distincte dans l'esprit. L'expression « droit international », qui est due au génie philosophique de Bentham, si nous l'avions adoptée, aurait pu porter le lecteur à compter de trouver discutés dans le présent ouvrage beau-

coup de sujets concernant lesquels nous avons à dessein gardé un silence complet. D'autre part, nous ne saurions partager l'opposition soulevée contre le mot de « droit » en tant qu'appliqué aux règles qui régissent les relations mutuelles des Nations, sous le prétexte qu'il n'y a point d'autorité supérieure commune pour en imposer l'observation. Un éminent jurisconsulte russe, qui représente un Etat au sujet duquel domine dans l'Europe occidentale l'opinion superstitieuse qu'on n'y connaît rien de semblable au droit volontaire, a combattu par de nombreuses raisons l'argument consistant à dire que, parce qu'il n'existe pas d'autorité impérative pour imposer l'observation du droit international, ce droit n'a aucune force obligatoire et, partant, aucun titre à la qualification de « droit ». Le consentement, ainsi que le démontre le professeur Frédéric de Martens, est la base de tout ordre et de tout droit ; et comme le droit d'un État est fondé sur le consentement de ses membres, exprimé par sa législature, qui concentre en elle les convictions juridiques de la communauté politique, de même exactement le droit des gens repose sur le consentement des Nations *(consensus gentium)*, attesté par la pratique établie *(inveterata consuetudo)*. Par contre, un illustre jurisconsulte allemand, M. de Jhering, a publié plusieurs volumes remarquables à l'appui de la *thèse*, qui est considérée en Angleterre comme hautement recommandée par l'approbation que lui a donnée M. John Austin dans son ouvrage bien connu, « *The province of jurisprudence determined* » : que là où il n'y a point d'autorité supérieure, il n'y a point de droit ; mais M. de Jhering admet le fait que la puissance la plus forte ne prolonge pas éternellement une lutte avec son adversaire, et qu'elle est amenée tôt ou tard à conclure la paix, qui est la base de tout ordre et de tout droit, tandis que la paix présuppose le consentement. [1]

On peut dire avec raison que le droit des gens, quoiqu'il

[1] Der Kampf im Recht, 1872. Der Zweck im Recht, Leipzig, 1877.

n'ait pas de législateur pour le décréter, ni de juge suprême pour le faire exécuter, n'en est pas moins une réalité. L'histoire de la civilisation moderne en démontre l'existence, et l'opinion publique des hommes en affirme l'obligation. Le but de l'auteur de ce traité a été d'exposer les usages et les coutumes des Nations comme le meilleur témoignage de l'étendue qu'on peut donner à l'application de principes abstraits à l'étude du droit, qui a été proclamé il y a deux siècles par Grotius, et dont le développement a été l'occupation de plusieurs des plus grands jurisconsultes de chaque siècle suivant. C'est un fait à l'honneur de la civilisation moderne, que les gouvernements de l'Europe dans leurs rapports les uns avec les autres accordent une importance considérable à une règle de droit comme moyen de maîtriser les inspirations de l'ambition et de l'intérêt, et que leur respect de ce droit s'impose à la conscience des Nations qu'ils représentent. Nulle société humaine n'a jamais subsisté longtemps, ni ne le pourra jamais, et encore moins la grande société des Nations, sans être consolidée par de bonnes lois. Les hommes d'État de l'Europe, qui ont été chargés des intérêts internationaux de leurs États respectifs pendant le dernier demi-siècle, ont eu l'insigne mérite de consentir à modifier le droit des gens coutumier à diverses reprises, de façon à l'adapter aux besoins et aux lumières d'une civilisation progressive. Il en est résulté que, quelque indéterminées qu'en soient les règles dans un certain sens, ce droit est un droit des vivants et non un droit des morts, et tandis qu'il y aura toujours de nombreuses contestations au sujet des détails de son application, sa flexibilité comme droit coutumier le préservera toujours de tomber en désuétude. En attendant, ceux qui par génie ou par suite de leurs études sont capables d'en posséder à fond les principes et de les appliquer avec discernement au maintien d'une saine opinion publique, lorsque des questions de justice ou d'injustice sont pendantes entre des États indépendants, ceux-là sont de fait, sinon dans la forme, les vrais législateurs des

Nations sous ce rapport. Toutefois ils ne sauraient revendiquer aucune autorité suprême pour eux-mêmes ; mais ils doivent être satisfaits d'imposer leur manière d'envisager les obligations internationales à la raison des hommes d'État et à la conscience du genre humain tout entier.

DROIT DES GENS

OU DES NATIONS

CONSIDÉRÉES COMME COMMUNAUTÉS POLITIQUES INDÉPENDANTES

DES DROITS

ET DES

DEVOIRS DES NATIONS

EN TEMPS DE PAIX

CHAPITRE Ier

DES NATIONS CONSIDÉRÉES COMME SUJETS DU DROIT DES GENS

1. Les nations ou gens, communautés politiques indépendantes. — 2. La science du droit des gens. — 3. L'élément romain. — 4. Définition de l'État adoptée par Grotius. — 5. Définition de l'État par Pufendorf. — 6. Chrétien de Wolf. — 7. Définition de l'État par Vattel. — 8. Développement de la société naturelle. — 9. De la société naturelle des nations, — 10. Comment un état en devient membre et comment il cesse de l'être. — 11. Doctrine de Hobbes sur la société politique. — 12. De l'égalité des nations. — 13. Des droits parfaits des nations et des droits imparfaits. — 14. Droits accessoires ou droit de conservation. — 15. Obligations correspondantes aux droits — 16. Des bons offices des nations — 17. Droit de coalition.

1. — Le mot *Nation*, dans son sens primitif et étymologique, signifie une race d'hommes, ou, en d'autres termes, une agrégation comprenant plus d'une famille de personnes attachées les unes aux autres par les liens d'une commune descendance et ordinairement aussi par un langage commun.

Dans un sens secondaire et politique, ce mot signifie une société de personnes occupant un territoire commun et réu-

nies sous un gouvernement commun; en d'autres termes une communauté, *res publica*, un État.

C'est sous ce dernier point de vue que nous envisageons les nations, lorsque nous disons que leurs relations mutuelles sont gouvernées par certaines règles, souverainement obligatoires, à l'empire desquelles aucune nation ne peut se soustraire sans renoncer en même temps à faire partie de la famille des nations. Ces règles, d'une application universelle, sont susceptibles d'études scientifiques et peuvent être ordonnées en un système méthodique. La science qui en traite est la science du *droit des nations* ou *des gens*, ou *droit international*.

2. — On peut donc définir la science du droit des gens comme étant la science des règles qui gouvernent la vie internationale des États. Tous les États ne jouissent pas de la vie internationale. Ainsi les États qui composent l'Union de l'Amérique du Nord n'exercent individuellement aucune action internationale, ni par rapport les uns aux autres, ni par rapport aux États étrangers. Il en est de même des États qui forment la Confédération suisse, ainsi que ceux des États chrétiens de l'Empire Ottoman qui n'ont pas été reconnus comme États indépendants par le traité de Berlin. Par contre, les États qui composaient la Confédération germanique de 1815 étaient à la fois États allemands et membres de la famille des nations européennes ; mais, après la sortie de l'Autriche de cette Confédération, les États qui ont en 1871 formé une nouvelle Confédération sous le nom d'Empire allemand ont cessé d'être membres de la famille des nations européennes et sont simplement des États de l'Empire allemand. [1]

3. — On ne doit pas s'attendre à trouver dans les ouvrages des auteurs anciens, qui ont écrit sur le droit public, une

[1] Cependant la constitution de l'Empire a laissé aux États le droit de représentation diplomatique.

énumération complète des divers éléments dont la réunion confère à un État le caractère de *nation*. Au milieu de la complète désorganisation du système politique de l'Europe par suite de la Réforme et des alliances religieuses de la Guerre de Trente ans, ce n'était ni dans les débris des lois féodales ni dans le corps des lois ecclésiastiques que Grotius pouvait trouver un fondement suffisant pour son système de relations permanentes entre les nations. Il a dû, en conséquence, remonter jusqu'aux doctrines consacrées par l'ancienne jurisprudence de Rome, et il a rédigé sa définition de l'État d'après le modèle classique donné par Cicéron dans son traité du droit politique. [1] Grotius n'a pas eu, à la vérité, sous les yeux le traité même dans lequel se trouve la définition originale (Cicéron, *De Republica*), puisqu'il avait disparu de l'Europe occidentale vers la fin du XII[e] siècle, [2] et que les fragments des Palimpsestes du Vatican, d'après lesquels le texte original a été en partie rétabli, n'ont été déchiffrés qu'au commencement du siècle actuel ; mais la définition de l'État que le grand orateur et philosophe de Rome a placée dans la bouche de Scipion l'Africain, a été insérée par Saint Augustin dans son traité de la *Cité de Dieu*, [3] et s'est transmise ainsi aux publicistes du XVII[e] et du XVIII[e] siècle.

Le savant cardinal Angelo Maii, qui a déchiffré les Palimpsestes du Vatican, a présumé que c'était la lecture du traité de Cicéron qui avait, dans le principe, suggéré à Saint Augustin l'idée de son incomparable ouvrage. Quoi qu'il en soit, revêtue du sceau de l'approbation de Saint

[1] *Est igitur, inquit Africanus, respublica res populi, populus autem non omnis hominum cœtus quoquo modo congregatus, sed cœtus multitudinis juris consensu et utilitatis communione sociatus.* Cicéron, *De Republica,* liv. I, Ch. XXV.

[2] Jean de Salisbury, mort en 1180, est le dernier écrivain de l'Europe occidentale, qui paraît avoir vu le texte original du traité de Cicéron.

[3] Saint Augustin. *De civitate Dei*, L. XIX, Ch. XXI. Saint Augustin ajoute : *Ubi ergo non est ista justitia, profecto non est cœtus hominum juris consensu et utilitatis communione sociatus.*

Augustin, la doctrine de Cicéron avait un titre encore plus puissant pour être acceptée par Grotius, qui, en cherchant à construire pour la première fois un système de droit public sur la double base du droit naturel et du consentement universel, désirait surtout conserver autant que possible les grands principes que les pionniers de la science juridique avaient posés et qui avaient jusque là rattaché la jurisprudence internationale à la morale générale.

4. — Voici la définition de Grotius : *Est autem civitas cœtus perfectus liberorum hominum, juris*[1] *fruendi et communis utilitatis causa sociatus.*[2]

Barbeyrac, dans une annotation sur ce passage, fait remarquer que Grotius a suivi Aristote lorsqu'il a défini l'État comme étant un *cœtus perfectus*, une *société complète*, c'est-à-dire une société renfermant en elle tout ce qui est nécessaire pour vivre commodément et heureusement. On peut voir un écart plus important du modèle classique dans la substitution des mots *liberorum hominum* à celui de *multitudinis*, substitution qui implique la liberté de l'individu dans l'état de nature. C'est cette liberté de l'individu qui forme la clef de voûte de l'arche sur laquelle repose tout le système de Grotius. L'État, dans la pensée de Grotius, est donc un *corps complet d'hommes libres* associés ensemble pour la jouissance du droit et pour le bien commun.

5. — Pufendorf, dont le but était d'identifier le droit des gens avec un système de droit moral basé uniquement sur le droit naturel, en opposition à la doctrine de Grotius, a défini ainsi l'État civil : « C'est une personne morale dont la volonté, formée par l'assemblage des volontés de plusieurs, réunies en vertu de leurs conventions, est réputée

[1] On a défini le droit (*jus*) comme étant la liberté externe de l'être moral. *Neque enim* juris *nomine aliud significatur quam libertas, quam quisque habet, facultatibus naturalibus secundum rectam rationem utendi*. Hobbes, *De Cive*, Ch. I, § 7.

[2] *De jure belli et pacis*, L. I, Ch. I, § 14.

la volonté de tous généralement et autorisée par cette raison à se servir des forces et des facultés de chaque particulier pour procurer la paix et la sûreté commune. »[1]

La classification de l'État sous le titre de personne morale dans le but d'assimiler ses droits et ses devoirs à ceux d'une personne naturelle implique une conception *métaphysique* de l'entité d'un État. La définition de Pufendorf ne saurait donc être utilisée dans la recherche des éléments *réels* ou *constitutifs* de l'État. Le mérite spécial de Pufendorf consiste en ce qu'il a été le premier à soutenir que le droit naturel et le droit international ne sont pas limités aux nations chrétiennes, mais forment un lien entre toutes les nations, de quelque religion qu'elles soient, attendu que chaque nation forme une unité morale dans la grande société humaine.

6. — Chrétien de Wolf, le maître de Vattel, ne s'arrête pas à définir la nation ; mais il commence son traité du droit des gens par définir son sujet comme étant la science du droit, dont les nations ou les peuples jouissent relativement les uns aux autres, et des obligations qui y correspondent. *Scientiam juris quo gentes sive populi inter se utuntur et obligationum eidem correspondentium.*[2] En définissant ainsi la science qu'il se propose de développer, de Wolf a indirectement indiqué en quoi consiste le caractère d'une nation, lorsqu'il parle du droit que les nations ou les peuples possèdent à l'égard les uns des autres, et des obligations qui correspondent à ce droit. C'est dans la capacité d'un peuple de remplir les obligations de la société naturelle envers les autres peuples en l'absence du consentement d'une autorité politique supérieure, que nous reconnaissons le véritable caractère de la vie internationale. Un

[1] Pufendorf, *Droit de la nature et des gens*, L. VII, Ch. II, § 13. Traduction de Barbeyrac.

[2] Wolf, *Jus gentium methodo scientifica pertractatum*. Prolégomènes, § 1.

corps politique qui ne possède pas une parfaite liberté d'action en pareilles matières ne saurait être en relations permanentes avec les autres corps politiques ; en effet ces relations permanentes impliquent l'accomplissement mutuel des devoirs de la société naturelle, et cet accomplissement mutuel ne peut avoir lieu d'une façon permanente qu'entre corps politiques libres de se rendre réciproquement de bons offices, en d'autres termes entre corps politiques jouissant de leur droit propre (*sui juris*) et qui ne sont assujettis à aucune autorité politique supérieure.

7. — Vattel, dès la première ligne de son ouvrage, donne une seule et même définition des nations et des États : « Les Nations ou États », dit-il, « sont des corps politiques, des sociétés d'hommes unis ensemble pour procurer leur salut et leur avantage, à forces réunies. »[1] Il joint à cette définition matérielle une conception métaphysique de l'entité de l'État, analogue à celle de Pufendorf : « Une pareille société a ses affaires et ses intérêts, elle délibère et prend des résolutions en commun ; et par là elle devient une personne morale, qui a son entendement et sa volonté propre et qui est capable d'obligations et de droits. » Puis, rentrant dans la voie tracée par de Wolf, il définit le droit des gens : « la science du droit qui a lieu entre les Nations ou États, et des obligations qui répondent à ce droit » ; et il caractérise les nations comme étant des États souverains,[2] qui doivent être considérés comme autant de personnes libres qui vivent entre elles dans l'État de nature. » « On prouve », ajoute-t-il, « en droit naturel que tous les hommes tiennent de la nature une liberté et une indépendance qu'ils ne peuvent perdre que par leur consentement. Les citoyens n'en jouissent pas pleinement et absolument dans l'État, parce qu'ils l'ont soumise en partie au souverain ;

[1] Vattel, *Le droit des gens*. Préliminaires, § 1 et suivants.
[2] Dans le sens de souveraineté territoriale, c'est-à-dire de la domination absolue sur un certain territoire.

mais le corps de la nation, l'État, demeure absolument libre et indépendant à l'égard de tous les autres hommes des nations étrangères, tant qu'il ne se soumet pas volontairement à elles. »[1]

8. — L'homme est tel de sa nature qu'il ne peut se suffire à lui-même, et qu'il a nécessairement besoin du secours et du commerce de ses semblables, soit pour sa conservation, soit pour son perfectionnement. Sur ce point l'expérience des communautés confirme ce que suggère l'instinct des individus. Il y a dans la nature humaine une tendance à l'association : chaque fois que l'occasion s'en présente, on voit les hommes s'unir pour s'entr'aider et se secourir les uns les autres. Ainsi se développent chez les hommes des relations spontanées, créant une société naturelle, dont la loi générale est « que chacun fasse pour les autres tout ce dont ils ont besoin et qu'il peut faire sans négliger ce qu'il doit à soi-même ; » cette obligation de la société naturelle s'étend à tout le genre humain.[2] La société universelle du genre humain étant ainsi une institution de la nature, tous les hommes sont obligés de la cultiver et d'en remplir les devoirs, et ils ne peuvent s'en dispenser par aucune convention ni par aucune association particulière. Lors donc qu'ils s'unissent en société civile pour former un État, ils peuvent bien prendre des engagements positifs les uns envers les autres individuellement et envers l'État en tant que communauté ; mais ils demeurent toujours chargés de leurs obligations, résultant de la société naturelle, envers le reste du genre humain. L'accomplissement de ces obligations peut être influencé par l'institution de la société civile, d'autant plus que les particuliers, membres d'une communauté politique, étant convenus d'agir en commun par rapport à certaines choses et ayant renoncé à leurs droits et soumis leur volonté au

[1] Vattel, Préliminaires, § 4.
[2] Vattel. Préliminaires, § 10.

corps de la société pour tout ce qui intéresse le bien commun, le devoir de remplir les obligations de la société naturelle envers les étrangers dans tout ce qui ne dépend plus de la liberté des particuliers incombe au corps de la société, en d'autres termes à l'État. Ainsi se développent spontanément *chez les États* les relations de la *société naturelle*, dont le but est l'échange de bons offices entre les communautés politiques pour leur conservation mutuelle et pour l'accroissement du bien-être de tous. Les communautés politiques prennent part à cette société naturelle, comme des agrégations d'hommes libres et indépendantes, à des conditions analogues à celles auxquelles les particuliers prennent part à la société civile. « Les hommes, dit Vattel, étant soumis aux lois de la nature, et leur union en société civile n'ayant pu les soustraire à l'obligation d'observer ces lois, puisque dans cette union ils ne cessent pas d'être hommes, la Nation entière, dont la volonté commune n'est que le résultat des volontés réunies des citoyens, demeure soumise aux lois de la nature, obligée à les respecter dans toutes ses démarches. »[1]

9. — Ainsi la société internationale, dans sa condition élémentaire, forme le degré le plus élevé de la société naturelle, où les hommes entretiennent des relations les uns avec les autres, non individuellement et immédiatement comme dans la société civile, mais collectivement et par représentation, le groupe d'hommes dont se compose une communauté politique entretenant des relations avec les autres groupes d'hommes semblables par l'entremise de l'État, dont l'organisation intérieure importe peu, pourvu que l'État représente la société civile pour toutes affaires internationales. Il est nécessaire pour cela que l'État possède toutes les qualités requises pour la société naturelle que les particuliers qui le composent tiennent de la nature, et qu'il soit capable de faire à l'égard des autres États tout

[1] Vattel. Préliminaires, § 5.

ce qu'exige leur bien-être et qu'il peut faire sans négliger les devoirs qu'il a à remplir envers ses propres membres. Un État doit donc, pour les fins de la société internationale, être libre et indépendant de tous les autres États, de même que les individus sont par nature libres et indépendants les uns des autres. L'*indépendance* est par conséquent l'élément fondamental qui donne à l'État le caractère de nation, de sujet du droit *international*.

En fait, la nation, sujet du droit international, est un corps politique capable de remplir, sans le consentement d'une autorité politique supérieure, les obligations découlant de la société naturelle à l'égard des autres corps politiques, et de régler, de concert avec eux, le mode de remplir ces obligations, soit relativement à l'action mutuelle des communautés mêmes, soit en ce qui concerne les rapports entre les particuliers qui les composent.

10. — Un État est reçu dans la société ou famille des nations, soit *d'une manière expresse*, par la reconnaissance de son indépendance dans un acte public de la part des puissances établies ; soit *tacitement*, par le fait qu'il est admis à figurer comme partie contractante dans une convention publique conclue entre puissances établies.

Ainsi les États de l'Empire allemand devinrent *de jure* membres de la famille des nations européennes par la signature du traité de Westphalie. Leur capacité de remplir des conventions entre eux et avec les puissances non allemandes sans la sanction politique de l'Empereur et de l'Empire avait été, en vertu de l'article VIII de ce traité, reconnue explicitement par les puissances établies et a fait ainsi dès lors partie du droit public de l'Europe.

D'autre part, l'Union fédérale des États de l'Amérique du Nord fut reconnue *de facto* comme nation par la France, lorsque Louis XVI conclut les traités de Paris (6 février 1778) avec les envoyés des Treize Provinces; et par les Pays-Bas, lorsque les États-Généraux conclurent avec eux

le traité de la Haye (8 octobre 1782); et le droit de l'Union à être regardée généralement comme nation est devenu incontestable du jour où la mère patrie eut reconnu *de facto* ses anciennes dépendances comme étant *sui juris*, en concluant des engagements internationaux avec l'Union fédérale (traité de Versailles, 3 septembre 1783.)

La *dénationalisation* d'un État résulte du fait qu'il cesse d'être capable de contracter librement des engagements avec les autres nations, soit qu'il ait renoncé volontairement à cette capacité, soit qu'il en ait été privé par une puissance supérieure.

Ainsi les républiques du Valais et de Genève et la principauté de Neuchâtel ont renoncé volontairement à leur capacité de contracter des engagements par traités avec les puissances étrangères, en se faisant admettre dans la Confédération Suisse ; [1] la nationalité distincte de chacun de ces États s'est dès lors fondue dans la nationalité collective de la Confédération. D'autre part, l'interdiction de conclure des engagements conventionnels avec les puissances étrangères fut imposée aux princes allemands médiatisés, lors de la formation de la Confédération du Rhin (12 juillet 1806), [2] par les membres indépendants de cette Confédération, à la souveraineté desquels ils avaient été assujettis ; ces médiatisés cessèrent par conséquent d'occuper dans la famille des nations la place qui leur avait été attribuée par le traité de Westphalie.

11. — Hobbes professe sur l'origine de la société politique une doctrine d'après laquelle aucune communauté n'aurait droit à être regardée comme nation, à moins qu'elle ne fût capable de soutenir son indépendance par ses propres forces intérieures contre toutes les attaques du dehors. [3]

[1] Martens, *Nouveau recueil des traités*, t. IV, p. 168.

[2] *Ibidem*, t. VIII, p. 488.

[3] *Necessarium itaque esse ad securitatem, quam quærimus obtinendam, ut numerus eorum qui in mutuam opem conspirant tantus sit, ut paucorum hominum ad hostes accessio non sit ipsis conspicui momenti ad victoriam*. Hobbes, *De Cive*. Ch. V, § 3.

Cette idée de l'indépendance en tant qu'applicable aux sociétés politiques, quoique soutenable en théorie abstraite, sera jugée trop absolue dans la pratique. En effet la famille des nations comprend des membres faibles et des membres forts ; les membres faibles doivent le maintien de leur indépendance aux craintes et aux jalousies mutuelles des nations plus puissantes, tandis que, d'autre part, les membres forts ne pourraient se maintenir seuls contre l'attaque réunie des nations faibles. Pour qu'un État ait le droit d'être regardé comme indépendant, il suffit, qu'il ne dépende pas *de jure* d'un autre État quant à la liberté de son action politique.

12. — En vertu du droit commun, l'indépendance de la Nation est absolue et non sujette à restriction. Les Nations dans leurs rapports de droit commun, sont égales ; [1] leurs droits et leurs obligations de droit commun sont récipro ques. La force ou la faiblesse ne produisent à cet égard aucune différence, et la principauté du Monténégro est un État indépendant aussi bien que l'Empire de toutes les Russies. Il résulte de cette égalité que tout ce qui est permis à une nation l'est aussi à toute autre, et que tout ce qui n'est pas permis à l'une ne l'est pas non plus à l'autre.

Comme l'indépendance est une condition essentielle de la nationalité, une Nation est autorisée à faire ou à mettre en pratique tout ce qui est nécessaire pour le maintien de son indépendance ; le droit de se défendre, de se conserver est donc un droit primitif des nations, et il peut être exercé soit par voie de résistance à une attaque immédiate, soit par des mesures de précaution contre des menaces d'agression. Le droit imprescriptible de chaque nation à pourvoir à sa propre défense est classé par Vattel parmi les droits qu'il appelle *parfaits*.

13. — Il convient ici de signaler cette distinction entre les droits *parfaits* et les droits *imparfaits* des Nations. « Le

[1] Wolf, § 16. Vattel, *Préliminaires*, § 18. Klüber, § 89. Heffter, § 27.

droit parfait, selon Vattel, est celui auquel se trouve joint le droit de contraindre ceux qui ne veulent pas satisfaire à l'obligation qui y répond ; et le droit imparfait est celui qui n'est pas accompagné de ce droit de contrainte. L'obligation parfaite est celle qui produit le droit de contrainte ; l'imparfaite ne donne à autrui que le droit de demander »... « Le droit est toujours imparfait quand l'obligation qui y répond dépend du jugement de celui en qui elle se trouve; car si, dans ce cas là, on avait droit de le contraindre, il ne dépendrait plus de lui de résoudre ce qu'il a à faire pour obéir aux lois de sa conscience. Notre obligation est toujours imparfaite par rapport à autrui, quand le jugement de ce que nous avons à faire nous est réservé ; et ce jugement nous est réservé dans toutes les occasions où nous devons être libres. »[1] Ainsi les droits parfaits seuls paraissent être matières de droit ; les droits imparfaits sont matières de *convenance* ou de *courtoisie*.

14. — Comme conséquence de ce qui précède, la crainte raisonnable d'un danger menaçant l'indépendance est considérée comme une juste cause, pour une nation, de recourir à la guerre, afin de prévenir une attaque. Ce droit de devancer l'attaque est un droit parfait. C'est le *droit de sûreté*, et il découle du droit de conservation.

Si la nation a souffert une lésion, le même droit de conservation l'autorise à exiger une réparation complète et à employer la force dans ce but. On peut appeler ce droit le *droit d'indemnité*.

Le droit de conservation comporte tous les autres accessoires, nécessaires pour atteindre le but principal.[2] Ainsi une nation, après avoir été attaquée et avoir défait son ennemi, est autorisée à prendre des précautions contre une seconde attaque en privant son ennemi des moyens de re-

[1] Vattel, *Préliminaires*, § 17,
[2] Wheaton. *Eléments*, II, Ch. I, § 1.

nouveler son agression. La justice de toute guerre dépend des principes qui régissent le droit de sûreté et le droit d'indemnité. Tout ce qui lèse ces droits lèse les droits parfaits d'une nation et est une juste cause de guerre.

15. — Tout droit qu'une nation possède en vertu du droit commun a une obligation qui lui correspond. C'est pourquoi le droit de sûreté implique l'obligation de se comporter de façon à éviter de porter atteinte à l'indépendance des autres États, et le droit d'indemnité implique l'obligation d'accorder réparation. Chaque nation est maîtresse de ses actes tant qu'ils n'affectent pas les droits parfaits des autres nations. Sans doute elle a envers elle-même un premier devoir, qui est de faire tout ce qui peut favoriser sa prospérité et ses progrès ; mais il est une limite, qu'elle ne peut dépasser sans nuire à la prospérité et aux progrès d'une autre nation : c'est là qu'elle doit s'arrêter.

D'autre part, quand une nation ne peut contribuer au bien-être d'une autre nation sans se causer un tort essentiel à elle-même, elle a atteint la limite de ses obligations naturelles envers cette nation, et elle est considérée comme se trouvant dans l'impossibilité d'aller plus loin dans ses bons offices.

16. — Chaque nation est maîtresse de juger par elle-même si elle peut rendre un service à une autre nation sans manquer aux devoirs qu'elle se doit à soi-même.[1] Toutefois des engagements par traités peuvent contrôler l'exercice de la liberté d'une nation en pareilles matières ; chaque nation, en effet, peut faire l'abandon volontaire d'une partie de la liberté que la nature lui a départie.

Lorsqu'une nation est libre de juger de ce qu'exige son devoir, aucune autre nation ne peut la contraindre à agir de telle ou telle façon particulière ; car toute tentative d'une

[1] Vattel. *Préliminaires*, § 16.

semblable contrainte serait une atteinte portée à son indépendance. Il en est autrement quand une nation s'est volontairement engagée à rendre un service particulier à une autre nation ; dans ce cas elle a exercé son indépendance comme nation lorsqu'elle a contracté l'engagement particulier, dont le strict accomplissement est devenu désormais une question de bonne foi et non pas une marque de dépendance.

17. — Puisque les nations sont des communautés indépendantes entretenant des rapports les unes avec les autres sur un pied d'égalité, chaque nation est libre de régler ses actes selon le sentiment qu'elle a de ses devoirs, dans la sphère de ses droits parfaits. Il s'ensuit qu'en plusieurs circonstances une nation est dans l'obligation de laisser faire certaines choses par une autre nation, quoiqu'elle les désapprouve, parce qu'elle ne pourrait les empêcher par la force sans violer l'indépendance et l'égalité de cette nation, et détruire ainsi le fondement de la société naturelle des nations. Les lois sur lesquelles repose cette société naturelle sont d'une telle importance pour la sûreté de toutes les nations, que si un État puissant était libre, suivant ses idées de justice et de convenance, de s'en écarter à l'égard d'un État faible, aucune nation ne serait assurée de la conservation de son existence. Mais chaque nation a un droit parfait à tout ce qui est nécessaire à sa conservation ; c'est à cette condition, bien entendue, que les États entrent dans la société des nations.

Les nations ont en conséquence le droit de réunir leurs forces dans le but de réprimer une ou plusieurs nations qui chercheraient à enfreindre une des règles fondamentales de la vie internationale. [1] L'exercice de ce droit ne doit pas cependant dépasser les limites tracées par les intérêts de la société naturelle, et il ne doit pas, à son tour, violer l'indépendance de la nation qui a provoqué l'intervention des autres.

[1] Vattel. L. II, Ch. IV, § 53.

CHAPITRE II.

INCIDENTS ET MODIFICATIONS DE LA VIE INTERNATIONALE

18. Continuité de la vie internationale. — 19. Comment la vie internationale peut prendre fin. — 20. Reconnaissance internationale de l'indépendance. — 21. Des changements politiques à l'intérieur des États. — 22. Des traités personnels. Comment les traités réels sont affectés par les changements politiques. — 23. Distinction de la souveraineté et de l'indépendance. — 24. Des États mi-souverains. — 25. De l'indépendance conventionnelle. — 26. Des États indépendants soumis à un protectorat. — 27. La Principauté de Monaco. — 28. La Seigneurie de Kniphausen. — 29. Les États Unis des Iles Ioniennes. — 30. Neutralité d'un État indépendant protégé. — 31. Cracovie. — 32. Sa constitution intérieure, objet d'un traité. — 33. Les Iles Ioniennes. — 34. La République de Poglizza. — 35. La République d'Andorre. — 36. La République de Saint-Marin.

18. — L'objet particulier du droit des gens étant les relations extérieures qui existent entre des communautés politiques indépendantes considérées comme unités, on peut dire que pour l'application de ce droit le détail de l'organisation intérieure de ces communautés est indifférent ; il suffit de constater en quelles mains réside le pouvoir suprême ; car le pouvoir suprême régit la communauté tout entière, et la volonté du pouvoir suprême est la volonté de la communauté elle-même, en matière de droit externe comme de droit interne. Le pouvoir suprême d'un État est appelé le *pouvoir souverain*, dans le sens propre, par rapport aux membres de l'État qui y sont soumis ; mais les publicistes ont quelquefois employé cette expression dans un sens métaphorique, pour indiquer l'État ou la nation, dans son ensemble, envisagée au point de vue extérieur, et ils ont en conséquence défini le droit des gens comme étant le droit qui règle la conduite des puissances souve-

raines dans leurs relations mutuelles, puisque, en fait les relations entre les États ou les nations ont lieu entre les parties souveraines de ces États ou de ces nations. [1] Il s'en suit que la personne du souverain ou du chef de l'État a été considérée comme représentant la communauté tout entière, avec laquelle on a fini par l'identifier en matière de négociation et de traités.

Il importe peu pour les besoins internationaux de savoir quelle est l'organisation particulière du pouvoir souverain dans chaque État. Il importe peu que le chef de l'État soit un monarque héréditaire ou électif, qu'il occupe le pouvoir sa vie durant ou pendant un nombre limité d'années, que son autorité dans l'intérieur de l'État s'exerce d'une façon absolue selon sa volonté personnelle ou dans de certaines limites suivant des règles établies, Ces questions peuvent être d'une haute importance pour les ressortissants de chaque État, mais n'intéressent pas, en elles-mêmes, les autres nations. Cependant il importe que la vie internationale d'un État ne soit pas interrompue par des changements d'ordre intérieur, comme, par exemple, par la mort du chef de l'État ou par la cessation de ses fonctions. En conséquence, dans tous les États où prévaut la forme de monarchie la plus absolue et où la personne du prince est aussi étroitement que possible identifiée avec l'État même, on a néanmoins au point de vue du droit établi une distinction entre le pouvoir souverain et la personne du prince, et les relations internationales entre deux États ayant cette forme de gouvernement ont été considérées comme entretenues *de jure* entre les deux couronnes. Il en résulte que les engagements conventionnels ne s'éteignent pas par la mort naturelle ou la déchéance politique des princes qui ont été les parties contractantes des traités ; mais ils sont regardés comme inhérents à leurs couronnes, et les obligations des traités sont dévolues à leurs

[1] Austin, *on Jurisprudence*, p. 208.

successeurs dans l'exercice de la souveraineté. Sous les autres formes de gouvernement d'État, où la constitution intérieure permet que les négociations directes avec les autres États soient engagées au nom de l'État même, la continuité de la vie extérieure de l'État est également exempte d'interruption par suite de changements à l'intérieur.

19. — Il se peut cependant que la vie internationale d'un État prenne fin.

Un État peut être absorbé entièrement par un autre État, dont il devient une province ou un département; il peut être incorporé dans une Union d'États et participer à la nationalité commune. Ainsi le royaume de Navarre s'est fondu dans le royaume d'Espagne, dont il est devenu une province, et le duché de Bourgogne a été absorbé par le royaume de France; la principauté de Neuchâtel, la république de Genève et celle du Valais sont entrées dans l'Union des États Helvétiques et ont cessé d'entretenir séparément des relations indépendantes avec les puissances étrangères.

Il arrive encore qu'un État se divise de manière à former deux ou plusieurs États indépendants. Il peut aussi être morcelé de telle sorte que les fragments en soient absorbés par les États voisins. Le royaume des Pays-Bas, en 1831, a subi un partage, d'où sont sortis deux royaumes indépendants, la Hollande et la Belgique; tandis qu'on a démembré le royaume de Pologne et que ses fragments ont été incorporés aux trois États voisins.

La vie internationale d'un État peut cesser par la propre volonté de cet État, ou par suite de conquête, sans la sanction des autres États; mais la transformation d'un État indépendant en deux ou plusieurs États indépendants, en d'autres termes la création d'un nouvel État indépendant, n'est complète qu'après que les autres nations en ont reconnu le caractère national. C'est la qualité d'indépendance, affirmée pour la première fois au nom d'un État, qu'il est nécessaire de faire reconnaître par les autres nations, et non

l'augmentation ou la diminution de l'étendue des possessions territoriales d'un État reconnu. Si un État veut bien notifier aux autres États une augmentation de son territoire par suite d'occupation ou de cession, cette notification est un acte de courtoisie, de convenance, nullement obligatoire. Les États-Unis de l'Amérique du Nord, annexant le territoire du Texas, ont jugé à propos de faire connaître aux autres nations cette addition d'un nouvel État à leur Union ; mais la question de droit était résolue par l'admission du Texas dans l'Union en vertu d'une résolution du Congrès, et l'annexion devait sortir ses effets indépendamment de la reconnaissance par les tiers. Mais la transformation de l'ancien royaume de la Nouvelle Espagne en plusieurs républiques indépendantes a dû être reconnue par les autres puissances pour être parfaite au point de vue international, parce que cette transformation créait de nouveaux corps politiques indépendants.

20. — Une dépendance peut se séparer de la communauté politique indépendante dont elle est membre, et se déclarer État souverain indépendant. Tant que le nouvel État borne son action à la sphère de la société civile qui le compose, il n'a pas besoin de faire reconnaître sa *souveraineté* par les autres États. Mais s'il veut nouer avec les autres États des relations internationales, s'il demande à être reçu dans la société ou famille des Nations sur un pied d'égalité et de réciprocité, il lui faut demander avant tout, comme démarche préliminaire, la reconnaissance de son *indépendance*.

Tout État est libre d'accorder cette reconnaissance ou de la refuser, quitte à subir les conséquences de sa conduite à cet égard. Par exemple, s'il l'accorde, il peut s'exposer à l'hostilité de l'État duquel le nouvel État s'est séparé ; s'il refuse, il peut encourir l'hostilité du nouvel État et de ses alliés.

Tant que la reconnaissance n'est pas unanime, l'État

nouveau ne peut exercer les droits internationaux qu'à l'égard des États qui l'ont reconnu.[1]

La reconnaissance peut avoir lieu explicitement aux termes des clauses expresses d'un traité d'amitié ou d'alliance, dans lequel l'indépendance du nouvel État est garantie par son allié : c'est ainsi que la France a reconnu et garanti l'indépendance des États-Unis d'Amérique par le traité de Paris (8 février 1778) ;[2] la Prusse a, de la même manière, reconnu et garanti la confédération du Rhin par le traité de Tilsitt (7 juillet 1807).[3] La reconnaissance peut aussi avoir lieu implicitement, par l'échange mutuel d'envoyés accrédités, — acte par lequel l'un des deux États reconnaît *de facto* la capacité de l'autre de négocier et de contracter des engagements de droit international.

21. — Il n'est pas mis fin à la vie internationale d'un État par une révolution intérieure, qui transfère d'une partie du corps politique à une autre le pouvoir suprême de l'État. Ce n'est point en raison de leur organisation intérieure particulière que les États jouissent des droits internationaux ; ils n'encourent donc la perte d'aucun de ces droits par le fait qu'ils modifient leur constitution intérieure, et ils ne peuvent pas non plus, en agissant ainsi, s'exempter de leurs obligations envers les autres États. Il se peut que les relations ordinaires d'un État avec les autres États soient interrompues pendant une révolution, parce que le pouvoir suprême de l'État cesse momentanément de fonctionner et se trouve hors d'état de diriger la volonté de la communauté tout entière ; mais c'est là un état de choses anormal, qui cesse immédiatement lors du rétablissement de l'ordre intérieur dans l'État. Si la révolution échoue, le *statu quo ante* sera restauré. Si elle triomphe, le gouvernement de fait (*de facto*) succède aux droits et aux obliga-

[1] Wheaton, Ire partie, Ch. II § 6.
[2] Martens, *Recueil*, t. II, p. 605.
[3] *Ibid.*, t. VIII, p. 641.

tions de son prédécesseur pour toutes les affaires internationales, et les relations sont reprises sur le même pied avec les autres nations. Il peut y avoir cependant des exceptions à cette règle relativement à certains engagements conventionnels, qui sont classés dans la catégorie générale de traités *personnels* pour les distinguer des traités *réels*.[1] De cette sorte était le fameux traité d'alliance,[2] conclu en 1761, sous le nom de Pacte de famille, entre le Roi Très-Chrétien et le Roi Catholique, et auquel les autres princes de la maison de Bourbon avaient été invités à accéder. Les engagements de ce traité ont nécessairement pris fin du moment que les princes de la maison de Bourbon ont cessé de régner en France.

22. — Par contre l'identité d'un État républicain par rapport aux traités réels n'est pas détruite par sa transformation en État monarchique. « Toute alliance faite par une République », dit Vattel, « est *réelle* de sa nature ; car elle se rapporte uniquement au corps de l'État. Quand un peuple libre, un État populaire ou une république aristocratique, fait un traité, c'est l'État même qui contracte ; ses engagements ne dépendent point de la vie de ceux qui n'en ont été que les instruments ; les membres du peuple ou de la régence changent et se succèdent, l'État est toujours le même. Puis donc qu'un pareil traité regarde directement le corps de l'État, il subsiste, quoique la forme de la République vienne à changer, quand même elle se transformerait en monarchie ; car l'État et la Nation sont toujours les mêmes, quelque changement qui se fasse dans la forme du gouvernement ; et le traité fait avec la nation demeure en force tant que la nation existe. Mais il est manifeste qu'il faut excepter de la règle tous les traités qui se rapportent à la *forme du gouvernement*. Ainsi deux États populaires, qui ont traité expressément, ou qui paraissent

[1] Vattel, L. II, Ch. XII, § 183. — Wolf, *Jus gentium*, § 414.
[2] Martens, *Recueil*, t. I, p. 16. — De Clercq, *Recueil des traités de la France*, t. I, p. 81.

évidemment avoir traité dans la vue de se maintenir de concert dans leur état de liberté et de gouvernement populaire, cessent d'être alliés au moment que l'un des deux s'est soumis à l'empire d'un seul. »[1] — « *Enim vero si in fœdere consensum sit quod statui non nisi populari proprium sit, per se patet, sublato statu populari, tolli etiam fœdus, ac per consequens mutata reipublicæ forma idem finiri.* »[2]

23. — Grotius, on l'a vu, s'est borné à définir l'État comme un corps parfait de personnes libres associées ensemble pour jouir paisiblement de leurs droits et pour leur avantage commun ;[3] et il déclare que les relations mutuelles de ces corps sont l'objet du droit public.

Wolf n'exprime pas une opinion différente, lorsqu'il définit la nation « une multitude d'hommes associés en corporation civile (*multitudo hominum in civitatem consociatorum*).[4] Nous avons déjà cité la définition de Vattel : « les Nations ou États, sont des sociétés d'hommes unis ensemble pour procurer leur salut et leur avantage, à forces réunies ; »[5] plus loin, il tâche d'atteindre une plus grande précision, lorsqu'il dit : « Toute Nation qui se gouverne elle-même, sous quelque forme que ce soit, sans dépendance d'aucun étranger, est un *État souverain.* Ses droits sont naturellement les mêmes que ceux de tout autre État. Telles sont les personnes morales, qui vivent ensemble dans une société naturelle soumise aux lois du droit des gens. Pour qu'une Nation ait droit de figurer immédiatement dans cette grande société, il suffit qu'elle soit véritablement souveraine et indépendante, c'est-à-dire qu'elle se gouverne elle-même par sa propre autorité et par ses lois.»[6]

[1] Vattel, L. II. Ch. XII, § 185.
[2] Wolf, *Jus gentium*, § 416.
[3] Grotius, L. I, Ch. I, § 14. Ci-dessus n° 4.
[4] Wolf, *Jus gentium*, Prolégomènes, § 2.
[5] Vattel, Préliminaires, § 1. Ci-dessus n° 7.
[6] Vattel, L. I, Ch. I, § 4.

Vattel va trop loin en réunissant la souveraineté et l'indépendance pour en faire le critérium de la qualité de Nation ; les États souverains ne sont pas nécessairement des Nations, et les États indépendants au point de vue international ne sont pas toujours des puissances souveraines.

Les États de l'Amérique du Nord qui composent l'Union fédérale sont tous des États souverains ; [1] mais la nationalité de chaque État est fondue dans la nationalité de l'Union. Aux termes du pacte fédéral, les membres de l'Union se sont interdit de prendre séparément des engagements par traités avec les puissances étrangères, et ils ne peuvent prendre des engagements de ce genre que collectivement comme Union d'États, le pouvoir de faire des traités résidant, en vertu de la constitution de l'Union, dans le gouvernement fédéral. Les États ont donc cessé d'être séparément des corps politiques indépendants ; leurs obligations et leurs droits respectifs ne sont pas de la compétence du droit international, mais sont réglés par le droit constitutionnel de l'Union. D'autre part, les relations de l'Union à l'égard des divers États qui la composent sont pareillement déterminées par le pacte fédéral, tandis que les relations de l'Union elle-même à l'égard des États étrangers sont réglés par un droit indépendant du pacte fédéral, par le droit des gens.

Un État peut conserver des relations indépendantes avec les autres nations sans avoir des droits complets de souveraineté. Ainsi les États de l'Empire romain d'Allemagne jouissaient, après la paix de Westphalie, du droit de former des alliances offensives et défensives tant entre eux qu'avec les puissances étrangères ; cependant les rapports féodaux avec le chef de l'Empire subsistaient ; il est resté leur suzerain jusqu'en 1806, époque où l'empereur François II déclara l'Empire germanique dissous et libéra les Électeurs, les Princes et les États de leur devoir de fidé-

[1] Cranch, *American Reports*, IV, p. 212. *Mc Ilvaine v. Coxe's lessee.*

lité : c'est par là qu'ils sont devenus souverains. [1] De même les États Barbaresques, tout en étant tributaires de la Porte Ottomane et vassaux du Sultan, avaient le droit de conclure des traités, comme puissances indépendantes, avec les nations chrétiennes de l'Europe.

24. — Plusieurs auteurs récents, tels que Martens, [2] Klüber, [3] Heffter, [4] ont appliqué l'épithète distinctive de *mi-souverain* aux États qui sont reconnus comme des États indépendants d'après le droit public de l'Europe sans avoir des droits complets de souveraineté. Le terme de *mi-souverain* paraît avoir été introduit par Jean Jacques Moser. [3] Heffter, tout en admettant cette notion, convient qu'elle est très vague et présente même une espèce de contre-sens.[5] Wheaton déclare que la dénomination d'*États mi-souverains* paraît comme terme un *solécisme*. « Comme aucun État, dit-il, ne saurait être considéré à la fois comme sujet et souverain, de même aucun État ne saurait être, strictement parlant, considéré comme souverain à demi ou imparfaitement; mais comme quelques États, en vertu d'un pacte spécial, dépendent d'autres États par rapport à l'exercice de certains droits essentiels à la souveraineté parfaite, on les a appelés États mi-souverains. »

25. — Cette classification, d'après laquelle certains États sont dits États *mi-souverains*, ne devrait pas trouver place dans un système de droit qui concerne uniquement les relations extérieures entre les États envisagés comme communautés politiques indépendantes. [6] Le terme même « *mi-*

[1] L'électeur de Brandebourg l'était depuis 1701, comme roi de Prusse.
[2] Martens, *Précis du droit des gens*, § 20.
[3] Klüber, § 24.
[4] Heffter, § 18, 19.
[5] Dans ses *Beyträge zum Völkerrecht in Friedenzeiten*, t. I, p. 508 ; d'après Günther, I, p, 120.
[6] Neyron, dans ses *Principes du droit des gens européen* (Brunswick, 1763), divise les États en États de premier ordre et États de second ordre ; il entend par cette dernière expression les États qui sont placés sous un suzerain.

souverain » indique de prime abord un système différent de droit politique ; il implique une position subordonnée, analogue à celle dans laquelle les Princes et les États de l'Empire germanique se trouvaient autrefois à l'égard de l'Empereur comme leur suzerain, plutôt qu'une modification dans les relations extérieures d'un État *indépendant*. Les droits internationaux des États qu'on range dans cette catégorie sont en substance aussi complets que ceux de tout autre État indépendant ; il n'existe de différence que dans la manière dont ces droits sont exercés. Les États indépendants, dans leur condition normale, communiquent immédiatement les uns avec les autres ; mais il y a des cas exceptionnels où les communications d'un État indépendant avec les autres États se font par l'entremise d'un État tiers, qui est reconnu par des traités publics comme l'organe autorisé de ces communications. Dans quelques-uns de ces cas, l'État intermédiaire, en général plus puissant, a été reconnu par les États étrangers comme exerçant une *protection* (*patrocinium*) sur l'État plus faible, et a reçu en conséquence la dénomination d'*État protecteur*.

La désignation d'*États protégés* [1] semblerait donc de prime abord convenir à ces États dans un système de droit international, comme faisant connaître ce qui les caractérise essentiellement. Mais plusieurs États protégés, en acceptant cette situation spéciale, ont totalement abdiqué leur indépendance, et n'entretiennent des relations politiques indépendantes sous aucune forme avec les puissances étrangères. La désignation d'*États protégés* manquerait donc de précision, et il faudrait, pour éviter toute confusion, les désigner plus clairement sous la dénomination d'*États protégés indépendants*. Il nous semble qu'une définition meilleure se présente à l'esprit, si l'on considère que l'indépendance dont jouit cette catégorie d'États est réglée dans son

[1] Grotius, L. I, Ch. III, § 21 reconnaît des Etats qui, en vertu de traité, sont *sub patrocinio. non sub ditione*. Bynkershöek, *Quæstiones juris publici*, L. I, § 9, parle d'États « *qui sub tuitione sunt.* »

mode d'exercice par des traités publics ; leur indépendance peut, en raison de ce fait, être qualifiée d'*indépendance conventionnelle*, par opposition à l'*indépendance absolue*, dont jouissent, en vertu du droit commun des gens, les États puissants qui ne reconnaissent point de supérieur politique.

26. — L'origine des États indépendants protégés remonte soit à des engagements particuliers résultant d'un traité entre deux États, aux termes desquels un État fort a accordé sa protection à un État faible, engagements qui ont été formellement reconnus par les puissances européennes ; soit à un traité général parmi les puissances européennes, aux termes duquel la puissance protectrice a entrepris de protéger l'État faible et les autres puissances se sont engagées à n'entretenir des relations internationales avec l'État faible que par l'entremise de la puissance protectrice.

Lorsque l'État protégé n'est pas membre de la famille des nations, ses relations avec l'État protecteur sont le plus souvent fondées sur une convention intervenue entre eux ; [1] mais comme l'État protégé n'entretient aucune relation quelconque avec les puissances étrangères, sa position constitue virtuellement une dépendance de la puissance protectrice, dépendance qui se distingue des dépendances ordinaires en ce que ses droits sont assurés et ses obligations limitées par le pacte. C'est une dépendance *sub modo*, par opposition à la dépendance absolue.

Les États indigènes de l'Hindoustan sont des exemples d'États dépendants protégés, entretenant les rapports les plus variés avec le gouvernement anglais en vertu de pactes conclus avec la compagnie des Indes Orientales. Tous ces États reconnaissent la suprématie du gouvernement anglais ; quelques-uns admettent le droit de ce gouvernement d'intervenir dans les affaires intérieures, d'autant plus que

[1] Sur la nature d'une alliance inégale *cum diminutione imperii* : Grotius, L. II, Ch. XV, § 7.

la compagnie des Indes Orientales est devenue virtuellement leur souveraine. Cependant aucun de ces États n'entretient des relations politiques les uns avec les autres, ni avec les puissances étrangères [1].

27. — En Europe, la principauté de Monaco forme un exemple remarquable d'État indépendant protégé. Ses relations à l'égard de la puissance protectrice ont été réglées par des engagements conventionnels particuliers, et ces engagements ont été reconnus ensuite par les puissances européennes.

C'est au dixième siècle (968) que Monaco fut érigé en Principauté par l'empereur Othon I, en faveur de la famille des Grimaldi, seigneurs d'Antibes ; le prince actuel descend par les femmes du concessionnaire originaire. Au XVII[e] siècle, le prince de Monaco, afin de débarrasser sa capitale d'une garnison espagnole, qui en avait usurpé la possession à une époque où le duché de Milan était encore un apanage de la couronne d'Espagne, conclut avec Louis XIII la convention de Péronne du 14 septembre 1641, [2] par laquelle il se mit sous la protection du roi de France ; en revanche, celui-ci promit d'entretenir désormais, à ses propres frais, à Monaco, une garnison de 500 soldats français. Ce traité est demeuré en vigueur jusqu'en 1792, époque où la Convention Nationale incorpora la principauté de Monaco, comprenant Monaco, Menton et Roquebrune, au département des Alpes-Maritimes. Plus tard, par le traité de Paris du 30 mai 1814, [3] conclu entre la France d'une part et l'Autriche et ses alliés d'autre part, la France renonça à la possession de Monaco, et les relations entre le prince de Monaco et le roi de France furent remises en vigueur telles

[1] Une énumération de six catégories d'États protégés dans l'Inde est donnée dans les *Esquisses des relations existant entre le gouvernement anglais de l'Inde et les différents États indigènes*, par le capitaine J. Sutherland. Calcutta, 1833. *British and Foreign Review* (1839), t. VIII, p. 154.

[2] Schmauss, *Corpus juris gentium academicum*, t. I, p. 521.

[3] Martens, *Nouveau recueil*, t. II, p.5. — De Clercq, *Traités*, t. II, p. 414.

qu'elles existaient avant le 1er janvier 1789. Par le second traité de Paris du 20 novembre 1815, [1] conclu entre les quatre puissances alliées séparément d'une part et la France d'autre part, les relations rétablies entre la France et la principauté de Monaco furent supprimées, et des relations analogues établies entre la principauté et le roi de Sardaigne. Ces relations furent définies par le traité de Turin du 7 novembre 1817, [2] conclu entre le roi de Sardaigne et le prince de Monaco, presque littéralement, *mutatis mutandis*, dans les termes de la convention de Péronne. Ainsi le roi de Sardaigne devait à ses frais entretenir à Monaco une garnison, qui devait être sous le commandement du prince de Monaco, comme gouverneur au nom de Sa Majesté ; à d'autres égards le roi ne devait pas s'immiscer dans l'exercice des droits de souveraineté du prince. Le roi de Sardaigne s'engageait à défendre le prince de Monaco contre les ennemis du dehors, à comprendre son nom dans tous les traités de paix et à lui permettre de se servir du drapeau royal de Sardaigne en temps de guerre. Cependant la principauté avait son pavillon de commerce, et des consuls étaient accrédités par le roi de Sardaigne à la résidence de Monaco pour veiller aux intérêts commerciaux des sujets sardes dans ce port, exactement comme dans les ports des autres États indépendants. L'intégrité de la principauté fut altérée en 1848 ; les habitants de ces communes, mécontents de l'administration du prince, se donnèrent au Piémont ; le parlement sarde accepta et le roi de Sardaigne sanctionna la réunion ; le prince protesta contre le tort qui lui était fait de la part de la puissance protectrice. [3]

[1] Martens, *Nouveau recueil*, t. II, p. 687. — De Clercq, *Traités*, t. II, p. 630.

[2] Articles de protection, Martens, *Nouveau supplément au recueil*, t. II, p. 343.

[3] Ces communes, qui faisaient partie de l'arrondissement de Nice, ont été cédées par le roi de Sardaigne à l'empereur des Français (traité de Turin du 24 mars 1860), tandis que le reste de la principauté de Monaco continue toujours d'être un État indépendant sous le gouvernement du prince souverain Charles III. Par un traité ultérieur conclu à Paris le 2 février 1861 avec l'empereur des Français, le prince a renoncé à perpétuité à tous ses droits sur les communes de Menton et de Roquebrune.

28. — La Seigneurie de Kniphausen s'est trouvée, pendant quelques années, dans une situation assez anormale vis-à-vis du grand duc d'Oldenbourg.

L'État de Kniphausen avait été dans l'origine un sous-fief (*sub-feudum*) du Saint Empire Romain ; son Seigneur le possédait *médiatement*, par l'intermédiaire de la cour féodale de Bruxelles. Lorsque l'Empereur renonça, par le traité de Campo Formio du 17 octobre 1797, [1] à la possession des Provinces Belges connues sous le nom de Pays-Bas Autrichiens, en faveur de la République Française, et après que cette renonciation de l'Empereur eut été complémentairement et en termes plus formels mentionnée dans le traité de Lunéville du 9 février 1801 [2], Kniphausen fut constitué en fief immédiat de l'Empire d'Allemagne par le décret de la députation de l'Empire du 25 février 1803. Lors de la dissolution de l'Empire romain des Allemands, qui fut une conséquence nécessaire du traité de Presbourg du 26 décembre 1805, conclu entre l'empereur François et l'empereur Napoléon I, et qui prépara la voie à la Confédération des États du Rhin (Paris, 12 juillet 1806), la Seigneurie de Kniphausen devint puissance souveraine indépendante. Cependant son indépendance fut de courte durée. L'empereur Napoléon occupa le territoire de Kniphausen, et ensuite le transféra, par le traité de Tilsitt, à l'empereur de Russie, qui le céda au duc d'Oldenbourg. Au rétablissement de la paix en 1815, quand les Princes souverains et les Villes Libres de l'Allemagne, autrefois feudataires de l'Empire germanique, s'unirent ensemble sur le pied de l'égalité comme membres de la Confédération germanique, le seigneur de Kniphausen ne fut pas admis dans la Confédération, par déférence aux objections de l'empereur Alexandre de Russie. Toutefois des négociations au sujet de Kniphausen furent entamées au congrès d'Aix-la-Chapelle en 1818 et aboutirent à la con-

[1] Martens, *Recueil* t. VI. p. 421. — De Clercq, *Traités de la France*, t. I, p. 335.

[2] *Ibid.* t. VII. p. 296. — De Clercq, *Traités de la France*, t. I, p. 424.

clusion du traité de Berlin du 8 juin 1825 [1] entre le comte de Bentinck, seigneur de Kniphausen et le duc Pierre d'Oldenbourg, sous la médiation de la Russie, de la Prusse et de l'Autriche. Aux termes de ce traité le comte consentait que le duc d'Oldenbourg exerçât sur lui et sur sa famille, comme seigneur de Kniphausen, une suprématie analogue à celle qui avait appartenu à l'empereur d'Allemagne avant la dissolution de l'Empire. La Seigneurie de Kniphausen, en vertu de cette subordination *conventionnelle* de son seigneur à un membre de la Confédération germanique, devint une dépendance des terres de la Confédération, et le traité lui-même fut garanti par la Confédération germanique en sa qualité de puissance européenne (9 juin 1829). Ces engagements conventionnels eurent un double résultat. Aux termes du traité de Berlin, le duc d'Oldenbourg était tenu de remplir envers les comtes de Kniphausen des devoirs de protection analogues à ceux que l'empereur d'Allemagne avait remplis, tant que l'Empire avait existé, à l'égard de ses feudataires ; et, d'autre part, la Confédération germanique était tenue, aux termes de l'acte fédéral, de défendre le territoire de Kniphausen contre les attaques du dehors, en vertu de sa subordination reconnue de ce territoire à un membre de la Confédération. Cependant l'État de Kniphausen conservait son pavillon de commerce ; mais le duc d'Oldenbourg, par l'article 9 du traité de Berlin du 8 juin 1825, était constitué le représentant *politique* du seigneur et de ses sujets dans leurs relations avec les puissances étrangères. Auguste, fils et successeur du duc Pierre d'Oldenbourg, prit le titre de grand duc le 22 mai 1829. Ayant en même temps pris possession des terres des comtes de Kniphausen, prise de possession qui cependant fut, au point de vue du droit, contestée par les comtes de Bentinck, il céda à la Prusse, par une convention signée à Berlin le 20 juillet 1853, la souveraineté sur la baie de Jahde, avec une

[1] Meyer, *Staats-Acten des Deutschen Bundes*, t. II, p. 289.

lisière de territoire sur l'un et l'autre côté de la baie suffisante pour qu'on y formât un établissement naval ; ce même territoire a été plus tard réuni à la Prusse par lettres patentes du roi de Prusse portant la date du 5 novembre 1857. [1]

29. — Les États Unis des Iles Ioniennes ont offert, par contre, l'exemple d'un État indépendant placé sous la protection exclusive et immédiate d'un autre État indépendant par les clauses d'un traité général.

Les Sept Iles avaient fait partie des possessions maritimes de la république de Venise antérieurement à 1797, époque où elles passèrent sous la souveraineté de la République Française. Elles furent ensuite occupées par les forces réunies de la Russie et de la Porte Ottomane, et en vertu du traité de Constantinople du 21 mars 1800, [2] conclu entre ces deux puissances, déclarées tributaires du Sultan, qui devint leur suzerain et leur protecteur, comme il l'avait été depuis le XIVe siècle de la république indépendante de Raguse. Plus tard, en 1802, les Sept Iles furent reconnues comme État indépendant, en vertu du traité d'Amiens. [3] L'empereur de Russie, au mépris de la garantie qu'il avait donnée à la Porte Ottomane, les transféra en toute souveraineté à la France par des articles secrets du traité de

[1] Cette cession de la baie et du territoire contigu était faite, ainsi qu'il est expressément déclaré dans la convention, afin de mettre la Prusse à même de former un port pour des navires de guerre, et la Jahde est devenue maintenant le port militaire le plus important de l'Empire d'Allemagne sur la côte de la Mer du Nord. Par l'article 53 de la constitution allemande, le port de Kiel dans le Holstein et celui de la Jahde sont déclarés ports militaires impériaux. Un fait digne de remarque, c'est que l'embouchure de la Jahde était le port de correspondance entre l'Angleterre et ses alliés allemands pendant les guerres de Napoléon, alors que les voies ordinaires de communication par le Weser et l'Elbe étaient fermées à l'Angleterre soit par la police de Napoléon Ier, soit par les glaces de l'hiver.

[2] Martens, *Recueil*, t. VII, p. 41.

[3] Martens, *Nouveau Recueil*, t. III, p. 13. — De Clercq, *Traités de la France*, t. I, p. 484.

Tilsitt. Dans le cours de la guerre qui suivit, la Grande-Bretagne prit possession de six d'entre elles ; mais Corfou demeura aux mains de la France jusqu'en 1814, époque où elle fut, en vertu du traité de Paris, cédée aux quatre puissances alliées et par conséquent mise à leur disposition collective, conformément aux prescriptions du traité de Pilnitz, comme acquisition faite par elles pendant la guerre. Quoique ces six îles fussent donc par droit de conquête sous la dépendance absolue de la Grande-Bretagne, il fallait, pour disposer de Corfou, le consentement des quatre puissances alliées. La Grande-Bretagne, ainsi qu'il résulte des Mémoires de Lord Castlereagh, [1] avait songé, en 1814, à conférer la souveraineté directe de ces îles à une puissance européenne reconnue, soit au roi des Deux-Siciles, soit à l'empereur d'Autriche. Mais Capodistrias, qui était natif de Corfou et possédait toute la confiance de l'empereur Alexandre, lui suggéra de faire des Sept Iles un État indépendant et de les placer sous la protection de la Grande-Bretagne. L'empereur François repoussait absolument l'idée qu'une puissance entièrement continentale comme l'Autriche s'embarrassât du fardeau de possessions insulaires ; la Grande-Bretagne, de son côté, répugnait à prendre la position de puissance protectrice ; elle commença par exclure des projets d'arrangement commun les six îles sur lesquelles elle avait un droit absolu. Elle finit cependant par céder et par accepter la protection de toutes les Sept Iles, et cela sur les instances pressantes de l'empereur Alexandre, qui, dans une conférence avec les autres puissances, déclara avoir promis que les îles ne seraient incorporées dans aucun autre État, ni ne deviendraient vassales d'aucun souverain, mais qu'elles jouiraient d'une constitution assurant leur indépendance matérielle ; il représenta que la Grande-Bretagne pouvait seule satisfaire à ce qu'il considérait être le droit des Ioniens, qu'il était donc du de-

[1] Lettre de Lord Castlereagh à Lord Liverpool, *Mémoires*, t. X, p. 224.
[2] Lord Bathurst à Lord Castlereagh, *Mémoires*, t. X, p. 441.

voir de la Grande-Bretagne d'accepter le gouvernement des Sept Iles. Le résultat de ces négociations fut consigné dans trois conventions séparées d'une teneur identique, signées à Paris le 5 novembre 1815 [1] entre la Grande-Bretagne et ses trois alliées, la Russie, l'Autriche et la Prusse respectivement, en vertu desquelles les Sept Iles furent déclarées former un seul État libre et indépendant sous la protection exclusive et immédiate du roi de Grande Bretagne et d'Irlande. Le pavillon de commerce des États-Unis des Iles Ioniennes fut reconnu par les parties contractantes comme le pavillon d'un État libre et indépendant ; il fut entendu que l'on n'accréditerait auprès des États-Unis Ioniens que des agents commerciaux ou des consuls, assujettis aux règlements auxquels sont astreints les agents commerciaux ou les consuls dans les autres États indépendants. Toutes les puissances qui avaient signé le traité de Paris (30 mai 1814) et l'Acte du congrès de Vienne (9 juin 1815,) ainsi que le roi des Deux-Siciles et la Porte Ottomane, devaient être invitées à accéder à ces conventions. Le roi des Deux-Siciles reconnut le protectorat du roi de la Grande-Bretagne par la convention de Londres du 26 septembre 1816, [2] et la Porte Ottomane, par un acte spécial du 24 avril 1819, [3] renonça à sa souveraineté sur les Sept Iles et leurs dépendances en faveur du roi de la Grande-Bretagne, en sa qualité de protecteur souverain des îles.

30. — L'histoire des Iles Ioniennes pendant la guerre de 1854-1855 montre les inconvénients pratiques qui résultent de la qualification de *mi-souverain* employée pour désigner la situation internationale d'un État *indépendant*

[1] Le traité autrichien se trouve dans Martens, *N. R.* t. II, p. 633, et dans les *British and foreign State Papers*, 1815, 1816. Le traité russe se trouve dans le Registre annuel de 1815; le traité prussien dans la Collection des traités (*Preussen's Staatsverträgé*), publiée à Berlin en 1852 p. 784.

[2] Martens, *Nouveau Recueil*, t. V. p. 116.

[3] Martens, *Nouveau Recueil*, t. V. p. 387.

conventionnellement. Le lien qui unissait les Sept Iles au Royaume Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande était purement personnel. Le roi de Grande-Bretagne et d'Irlande exerçait l'autorité sur les États Ioniens non pas *jure coronæ* (de par le droit de sa couronne), mais simplement *ex pacto* (en vertu d'une convention) ; les Ioniens étaient *sujets Ioniens*, et non sujets de la *Couronne Britannique.* En conséquence les États Ioniens ne suivaient pas nécessairement le sort de la Couronne de Grande-Bretagne et d'Irlande dans la guerre et dans la paix ; rien ne les empêchait de rester neutres, comme les autres États indépendants, tandis que la puissance protectrice était engagée dans des hostilités avec d'autres puissances ; et ils n'étaient pas admis au bénéfice des engagements conventionnels contractés par le roi de Grande-Bretagne et d'Irlande, sauf stipulations spéciales signées par le roi au nom des sujets Ioniens, en sa qualité de puissance protectrice des États Unis d'Ionie. Au commencement de la guerre avec la Russie, à laquelle la France et la Grande-Bretagne prirent part comme alliées de la Porte, le gouvernement de la Grande-Bretagne, sous l'influence de l'idée erronée que la puissance protectrice d'un État soi-disant mi-souverain possède certains droits suprêmes de souveraineté sur cet État, refusa de reconnaître la neutralité des sujets Ioniens, et une décision d'une cour anglaise compétente en matière de droit international[1] fut invoquée au nom des sujets Ioniens afin de mettre fin à ce malentendu.

La classification de cette catégorie d'États sous le titre d'*États indépendants conventionnellement*, que nous avons suggérée, est de nature à prévenir le retour de méprises de ce genre dans d'autres cas en attirant tout de suite l'attention sur le caractère spécial de ces États.

Lors de l'élection du prince Georges de Danemark au trône de Grèce, l'Angleterre a renoncé à son protectorat sur les Sept Iles et leurs dépendances, par un traité signé à

[1] *Admiralty Prize cases*, 1854-1856, p. 217. La *Leucade.*

Londres le 14 novembre 1863, auquel la France a pris part avec les trois puissances qui avaient été co-signataires du traité de Paris du 15 novembre 1815. Ce même traité a accordé aux Sept Iles, réunies au royaume de Grèce, les avantages d'une neutralité perpétuelle, que les hautes parties contractantes se sont engagées à respecter. L'union des Iles au royaume de Grèce s'est effectuée avec l'assentiment des Iles Ioniennes et du parlement hellénique.

31. — Lors du démembrement de l'ancien royaume de Pologne, la ville de Cracovie, avec le territoire qui lui était attribué, fut, aux termes de la convention de Saint-Pétersbourg du 13 octobre 1795,[1] évacuée par les armées prussiennes et réunie à la monarchie autrichienne, de laquelle elle fut de nouveau séparée par Napoléon Ier. Le traité de Vienne du 14 octobre 1809[2] l'annexa au duché de Varsovie, qui appartenait alors au roi de Saxe. La création de ce duché, État nouveau, par Napoléon, constituait par le fait, un quatrième partage de l'ancien royaume de Pologne en faveur d'un quatrième occupant. Le dénouement de la campagne de 1812 mit l'empereur Alexandre en possession des diverses portions de territoire, dont la réunion avait servi à former le duché de Varsovie, et qui furent partagées de nouveau entre la Russie, l'Autriche et la Prusse en vertu de deux traités séparés, conclus entre la Russie et chacune des deux autres puissances à Vienne le 3 mai 1815.[3]

Un traité additionnel de la même date,[4] conclu entre les trois puissances, stipulait que la ville de Cracovie avec son territoire serait envisagée à perpétuité comme cité libre, indépendante et strictement neutre, sous la protection des trois hautes parties contractantes. Les trois cours, aux termes de l'article VI, s'engageaient à respecter et à faire respecter

[1] Martens, *Recueil*, t. VI, p. 171.
[2] Id. *Nouveau Recueil*, t. I, p. 211. — De Clercq, *Traités*, t. II, p. 293.
[3] Martens, *Nouveau Recueil*, t. II, p. 225.
[4] *Ibidem*, p. 251.

cette neutralité en tout temps. Aucune force armée ne pourrait jamais y être introduite sous quelque prétexte que ce soit. En revanche il était bien entendu et expressément stipulé qu'il ne pourrait être accordé dans la ville libre et sur le territoire de Cracovie aucun asile ou protection à des transfuges, déserteurs ou gens poursuivis par la loi, appartenant aux pays de l'une ou de l'autre des trois puissances contractantes; et que, sur la demande d'extradition qui pourra en être faite par les autorités compétentes, de tels individus seront arrêtés sans délai et livrés sous bonne escorte à la garde, qui sera chargée de les recevoir à la frontière. Il était en outre stipulé que la ville de Cracovie n'aurait pas le droit d'imposer des droits de douane, mais seulement des droits de pontonage ou de passage sur les marchandises et le bétail, d'après un tarif réglé par les commissaires des trois puissances. Les autres articles du traité réglaient la constitution politique de la ville libre et tranchaient diverses questions d'administration civile et ecclésiastique.

32. — Le gouvernement intérieur de la ville libre de Cracovie et de son territoire fut confié à un Sénat, composé de douze membres et d'un président. Le pouvoir législatif devait appartenir à ce Sénat et à une Assemblée de Représentants, laquelle avait le droit de contrôler l'administration en examinant les comptes, en réglant le budget et en mettant, par une majorité des deux tiers des voix, en accusation les fonctionnaires publics soupçonnés de concussion ou d'abus dans la gestion de leurs places, et en les traduisant par-devant la Cour suprême de la justice. La tranquillité de la ville et la police des routes devaient être maintenues par une milice civique.

Cette constitution fut annexée au traité : ce qui la plaçait formellement sous la garantie commune des trois puissances contractantes. Il y a eu, plus tard, des discussions diplomatiques sur la question de savoir en vertu de quel principe les puissances européennes, qui ont pris part au Congrès

de Vienne, ont agi en faisant insérer ce traité entre les trois puissances dans le texte de l'Acte principal du Congrès.

Une légère modification fut apportée à la teneur de l'article concernant la ville de Cracovie et son territoire, lors de l'insertion dans l'Acte principal ; cette modification consiste en ce que la ville de Cracovie « *est déclarée être* » au lieu de « *sera envisagée comme étant* » pour toujours une ville libre, indépendante et strictement neutre sous la protection de la Russie, de l'Autriche et de la Prusse. A part ce léger changement, la teneur de l'article est identique dans le triple traité et dans l'Acte du Congrès.

On sait que l'insertion des stipulations du triple traité dans l'Acte général du Congrès souleva des objections de la part de l'Autriche, qui le trouvait dépourvu de sens politique et incompatible avec le but du protectorat ; l'empereur François n'y consentit qu'à contre-cœur et par déférence aux instances réitérées de l'empereur Alexandre. On a plus tard soutenu, au nom des trois cours,[1] lorsque leur intention commune de supprimer l'existence indépendante de Cracovie fut annoncée à la France et à la Grande-Bretagne (1846), «qu'elles avaient simplement présenté au Congrès de Vienne *à enregistrer* dans l'instrument général appelé Acte principal du Congrès la convention qu'elles avaient conclue entre elles, et que les autres puissances, qui avaient signé l'Acte principal du Congrès ou le traité général, n'avaient fait qu'accueillir cette combinaison comme le résultat des négociations directes entre les trois cours, sans intervenir dans cet arrangement territorial auquel elles étaient étrangères. Mais la France nia que les puissances indépendantes signataires de l'Acte principal eussent simplement enregistré les décisions et les actes des trois puissances parties au triple traité ; elle déclara que la fondation de la république de Cracovie était placée au même rang que les stipulations qui formaient

[1] Dépêche du prince de Metternich au comte de Dietrichstein, du 6 novembre 1846. Martens, *Nouveau Recueil Général*, t. X, p. 55.

les autres États, établissaient les royaumes, reconnaissaient les villes libres de l'Allemagne, créaient la Confédération germanique; et que l'insertion virtuelle du triple traité textuellement dans l'Acte général était destinée à donner à l'existence de la république de Cracovie des garanties beaucoup plus fortes et plus authentiques, et qu'en conséquence toutes les puissances qui avaient été parties au traité de Vienne avaient un droit incontestable à prendre part aux délibérations et aux décisions dont la république de Cracovie pouvait être l'objet.[1] La Grande-Bretagne[2] affirma, dans le même but, que le plan d'ériger Cracovie et son territoire en État libre et indépendant, quels qu'en eussent été les auteurs, avait reçu son exécution par suite de stipulations auxquelles toutes les puissances avaient été également parties, et que par conséquent il n'appartenait pas à trois de ces puissances de défaire, séparément et de leur propre autorité, ce qui avait été établi par les engagements communs de toutes. Les trois puissances, de leur côté, se croyaient libres de modifier ou d'annuler le triple traité et de stipuler d'autres conditions par un accord libre et réciproque entre elles; c'est pourquoi elles s'accordaient à penser que l'État protégé ayant violé l'obligation de neutralité qui lui était imposée comme condition de son existence par le triple traité, elles étaient non-seulement libres, mais même tenues pour leur propre défense de déclarer le triple traité éteint et aboli : comme l'État protégé avait détruit de son propre fait l'œuvre que les puissances protectrices avaient fondée, elles estimaient n'être pas tenues de le rétablir ; mais elles pouvaient faire revivre l'état de possession antérieur à 1809. Les deux puissances occidentales, au contraire, protestèrent formellement contre la suppression de la république de Cra-

[1] Note de M. Guizot adressée au comte de Flahaut, en réponse à la dépêche du prince de Metternich, 4 décembre 1846. Martens, *Nouveau Recueil Général*, t. X, p. 118. — De Clercq, *Traités*, t. II, p. 506.

[2] Dépêche de Lord Palmerston à Lord Ponsonby, du 23 novembre 1846. Martens, *Nouveau Recueil Général*, t. X, p. 110.

covie comme étant en contradiction aussi bien avec la lettre qu'avec l'esprit du traité général de Vienne, et comme n'étant nullement justifiée, dans leur opinion par une nécessité impérieuse.

33. — Il n'est pas facile de comprendre dans quelles circonstances particulières certains publicistes distingués[1] ont découvert, entre la ville libre et indépendante de Cracovie sous le protectorat conjoint des trois puissances et l'État libre et indépendant des Iles Ioniennes unies sous la protection unique et exclusive de la Grande-Bretagne, une différence assez grande pour déclarer que Cracovie devait être envisagée comme un État complètement souverain, tandis que les Iles Ioniennes avaient subi une diminution matérielle de leur souveraineté tant intérieure qu'extérieure. En ce qui concerne la souveraineté extérieure, aucune puissance européenne ne pouvait se mettre en relation avec l'État de Cracovie, représenté politiquement, comme il l'était aux termes du traité général de Vienne, par les trois puissances, autrement que par l'entremise de l'une des trois cours ; de même, ce n'était que par l'entremise de l'une des trois cours que l'État de Cracovie pouvait s'adresser aux gouvernements étrangers ; et le triple protectorat était aussi exclusif dans le cas de Cracovie que le protectorat unique dans le cas des Iles Ioniennes. Il y a plus : si l'on compare avec soin la situation des Iles Ioniennes unies et celle de la ville libre de Cracovie, on voit que les Iles Ioniennes jouissaient des droits appartenant à un État indépendant dans une plus large mesure que la ville libre de Cracovie. Il était interdit à ce dernier État, aux termes du triple traité, de créer des droits de douane, tandis que le parlement ionien avait plein pouvoir d'imposer des droits de douane sur les importations et les exportations, ainsi que de créer d'autres taxes. Cracovie n'avait ni pavillon de commerce ni agents commerciaux dans

[1] Martens, L. I, Ch. II, § 20. Wheaton, *Éléments*, Part. I, Ch. II, § 13.

les pays étrangers, tandis que la nation ionienne avait l'un et les autres ; le Lord Grand Commissaire, quoiqu'il fût nommé par la puissance protectrice, n'exerçait pas son autorité d'après les ordres de la puissance protectrice, mais selon le droit constitutionnel des États Ioniens ; par le fait, ce n'était pas une autorité anglaise, mais une autorité ionienne.

34. — La république de Poglizza, en Dalmatie, a été citée par Martens,[1] et, sur son autorité, par Wheaton, comme un exemple actuel d'un État mi-souverain, sous la protection de l'Autriche. Cependant Poglizza a cessé d'exister comme État indépendant en 1807, lors de l'occupation de la Dalmatie par les armées françaises. L'origine de cette république, dont le nom signifie *petit champ*, datait d'une époque antérieure à l'invasion des Ottomans en Europe. Elle se composait de douze villes ou villages, avec une population d'environ 4,000 âmes et un territoire d'à peu près 40 milles italiens de circonférence ; la capitale était Gatta, où siégeait le Velisbor ou Grand Conseil. Ses premiers droits lui furent octroyés par les rois de Hongrie, et ils furent par la suite confirmés par Venise, dont elle était tributaire et à laquelle elle fournissait des troupes en échange de certains avantages. Lors de la suppression de l'État Vénitien par l'empereur Napoléon Ier, Poglizza passa sous le protectorat de l'Autriche, et continua pendant quelque temps de jouir de son ancienne indépendance ; mais elle la perdit au milieu des combats entre les forces russes, sous les ordres de Siniavin, et les armées françaises, commandées par Marmont.[2]

35. — Andorre, petite république située dans les Pyré-

[1] *Précis du droit des gens*, L. I, Ch. II, § 10.

[2] *Mémoires du maréchal duc de Raguse*, t. III, p. 49. Sir Gardiner Wilkinson, *Dalmatia and Montenegro*, t. II, p. 195. — Poglizza forme aujourd'hui un district de la préfecture de Cattaro.

nées entre le département de l'Ariège et la Catalogne, a été classée par quelques auteurs au nombre des États indépendants *neutralisés*; mais sa place réelle est parmi les États indépendants *protégés*.

L'indépendance d'Andorre date du règne de Louis-le-Débonnaire, qui, par une charte octroyée en l'an 801 et conservée encore dans les archives de la république, constitua le peuple d'Andorre en État indépendant, avec liberté d'élire un comte pour leur protecteur. Le peuple d'Andorre choisit pour ses protecteurs les comtes de Foix, ses voisins. L'empereur Charlemagne avait, antérieurement à la charte de son fils Louis-le-Débonnaire, accordé les dîmes des six paroisses qui formaient la république d'Andorre au siège épiscopal d'Urgel en Catalogne; mais il avait en même temps octroyé aux habitants une organisation militaire distincte. Charles-le-Chauve, sans avoir égard à la charte de Louis-le-Débonnaire, délivra, en l'an 860, un diplôme, par lequel la souveraineté sur Andorre était attribuée aux évêques d'Urgel. Cet acte injuste donna lieu entre les évêques d'Urgel et l'État d'Andorre à une guerre, qui dura quatre siècles et à laquelle les comtes de Foix prirent part comme protecteurs de la république. Il fut enfin mis un terme aux hostilités par un traité, selon lequel les évêques d'Urgel et les comtes de Foix furent reconnus comme suzerains conjoints d'Andorre. Cette suzeraineté conjointe s'est cependant, dans le cours des temps, transformée en un protectorat conjoint; le protectorat exercé par les comtes de Foix a passé à la branche française de la maison de Bourbon.[1] Toutefois, lors de l'abdication du roi Charles X, dernier roi de France, il fut exercé par son successeur, Louis-Philippe, roi des Français, puis par Napoléon III, et ensuite par le président de la République Française. Le chef de l'État français et l'évêque espagnol d'Urgel sont donc protecteurs

[1] La famille des comtes de Foix s'est éteinte dans la maison de Béarn, et la maison de Béarn, à son tour, dans la maison de Bourbon.

conjoints de la république d'Andorre sous le titre de *co-princes*.

Le Val d'Andorre forme une partie de la frontière entre l'Espagne et la France. Dans la guerre civile, pendant laquelle don Carlos combattit le nouvel ordre de succession à la couronne d'Espagne, qui avait été établi par le roi Ferdinand VII en faveur d'Isabelle II, la république d'Andorre prétendit être indépendante et neutre, et conclut une convention de neutralité avec le gouvernement de la reine (22 décembre 1834).[1] Son territoire a environ trente milles de long et vingt milles de large ; il est divisé en six paroisses, et la république est gouvernée par un pouvoir exécutif national, élu chaque année par un conseil général, composé de vingt-quatre conseillers ou délégués choisis parmi les six paroisses. Les deux syndics ou présidents sont les représentants de la république pour toutes les affaires extérieures.[2] La population était évaluée, en 1875, à 5,800 habitants ; une force armée de 1,500 hommes est toujours prête à défendre l'indépendance du pays.

36. — La république indépendante de Saint Marin était jadis sous la protection du Saint Siège et entourée par les possessions de la puissance protectrice.

La tradition fait remonter l'origine de Saint Marin au cinquième siècle. Sa population était, en 1874, de 7,800 habitants ; sa force armée se compose de 950 hommes. Son indépendance fut, au siècle dernier, suspendue pendant quelque temps par le cardinal Alberoni ; mais elle recouvra ensuite ses anciennes libertés, et l'empereur Napoléon Ier reconnut formellement son indépendance lorsqu'il entra dans les possessions du Pape en 1797. Elle est gouvernée par un pouvoir exécutif national, composé de deux capitaines régents *(capitani regenti)*, qui sont élus pour six

[1] *British and foreign State papers*, vol. XXX, p. 1217.

[2] *Historia de la Republica d'Andorra*. Barcelone, 1848. *The Edinburgh Review*, n° 230.

mois par un conseil exécutif de douze membres, élus par le peuple. Depuis que les États de l'Église sont devenus partie intégrante du royaume d'Italie, Saint Marin est passé sous la protection du roi d'Italie, et, par convention signée à Paris le 22 mars 1862, ses anciennes libertés et son indépendance ont été reconnues par la puissance protectrice.[1]

[1] Cet État est appelé par les écrivains italiens la *Republichetta* (petite république). — Gunther, *Europaisches Völkerrecht*, t. I, Ch. I, § 19.

CHAPITRE III.

LES ASSEMBLAGES OU SYSTÈMES DES NATIONS DANS LA CHRÉTIENTÉ

37. États simples, États composés. — 38. Union personnelle entre États indépendants. — 39. Union réelle d'États indépendants. — 40. L'union fédérative de la Norvège et de la Suède. — 41. Diversité des unions fédératives. — 42. Les États-Unis d'Amérique. — 43. La constitution de 1787. — 44. Les articles de la Confédération de 1778. — 45. La Confédération argentine. — 46. État simple décentralisé. — 47. La constitution de la Confédération argentine. — 48. Les Provinces argentines. — 49. La Confédération suisse en 1648. — 50. La Confédération suisse de 1815. — 51. La Ligue de Sarnen (1832). — 52. La Confédération suisse de 1874. — 53. Comparaison de la Confédération suisse et de certaines unions fédératives. — 54. Origine de la Confédération germanique. — 55. L'acte fédéral de 1815. — 56. L'acte final de 1820. — 57. Assemblée ordinaire de la Diète. — 58. *Plenum*, Chapitre plénier ou assemblée plénière de la Diète. — 59. Caractère permanent de la Confédération germanique. — 60. La constitution de l'Empire allemand (1871).

37. — Une Nation peut être soit un État indépendant simple, soit un *système* ou assemblage indépendant d'États,[1] unis ensemble par un pacte fédéral, dont les conditions peuvent d'ailleurs varier à l'infini. Ainsi le *système* d'États peut consister en une union *fédérale*, sous un prince héréditaire, ou sous un président électif, ou sous un conseil représentatif, et dans chacune de ces espèces l'unité nationale du système peut être aussi complète que dans un État indépendant simple.

Il importe toutefois de ne pas confondre un assemblage politique d'États incorporés les uns aux autres *jure imperii* sous un prince souverain commun avec un système fédéral d'États[2] unis ensemble par un lien d'association *jure societatis*

[1] Pufendorf, L. VII, Ch. 5, § 16 et suivants. — Ouvrages récents : Jurascheek, *Personal und real Union* 1878. *Jellinek*, *Die Lehre von den Staaten verbindungen*. 1882. *Revue de droit international*, t. XV. p. 300.

[2] *Sic etiam accidere potest ut plures civitates, arctissimo inter se fœ-*

et qui a été, comme tel, l'objet d'une reconnaissance internationale. La constitution intérieure de l'assemblage ou groupe politique d'États ne concerne en aucune façon le droit des gens. Au contraire, l'organisation intérieure d'un système fédéral d'États est le résultat d'un pacte international. Et tandis que les relations extérieures du premier corps ou groupe ont un caractère normal et sont régies par le droit des gens commun, les relations du dernier système ont un caractère exceptionnel et sont créées exclusivement par le droit conventionnel.

38. — Deux ou plusieurs États *indépendants* peuvent être unis ensemble par le lien d'un souverain commun, en vertu de leur droit intérieur. Une telle union n'a aucune signification internationale, chaque État conservant séparément son caractère propre de Nation. Elle peut être accidentelle et temporaire ; et dans ce cas les publicistes lui ont donné le nom d'*union personnelle* ; lorsqu'elle est d'un caractère nécessaire et permanent, ils l'appellent *union réelle*. Cette classification prête à la critique ; dans les deux cas, en effet, la personne du souverain est le seul lien qui rattache les États les uns aux autres ; et comme il n'y a dans la nature de ces unions rien qui implique la *réalité* dans un sens international, il semble préférable de les définir dans tous les cas comme étant des unions personnelles et de les diviser, selon leur différence essentielle, en unions *temporaires* et en unions *permanentes*.[1]

L'union du Royaume Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande avec le royaume de Hanovre par le lien d'un souverain commun pendant les règnes successifs de cinq monarques

dere colligentur et faciant σύστημα quoddam, ut Strabo non uno loco loquitur, neque tamen singulæ desinant statum perfectæ civitatis retinere. Grotius, L. I, Ch. 3, § 7.

[1] Comparez Klüber, § 27, note : « Unio civitatum, sive *perpetua* sit, sive *temporaria*, fit jure (1) vel *societatis* (systema civitatum fœderatarum), (2) vel *imperii* (sub eodem imperante). Hæc est vel *personalis* vel *realis...* »

de la maison de Hanovre était une union personnelle d'espèce *accidentelle*, dépendant d'une coïncidence par laquelle les deux couronnes se trouvaient échues à une seule et même personne en vertu du droit intérieur de succession en vigueur dans l'un et dans l'autre de ces royaumes. Par contre, l'union du royaume de Hongrie avec les États allemands de la maison de Habsbourg-Lorraine sous un seul et même souverain est une union personnelle d'un caractère *permanent,* parce que l'acte de 1722, qui règle la succession à la couronne de Hongrie en étendant l'ordre de succession aux descendants en ligne féminine de Rodolphe de Habsbourg, a rendu la loi de succession hongroise identique à la loi de succession dans les États germaniques de la maison de Habsbourg-Lorraine, de sorte que les deux couronnes sont inséparables et doivent nécessairement échoir à une seule et même personne. Mais ni dans l'un ni dans l'autre cas l'union *personnelle* des deux couronnes n'a de portée internationale *réelle*. La Nation hongroise, avant 1867, ne suivait pas nécessairement, en temps de paix et en temps de guerre, le sort des États germaniques de la maison de Habsbourg-Lorraine, et l'empereur d'Autriche pouvait conclure des engagements internationaux, auxquels il n'était point partie comme roi de Hongrie. Mais, depuis que l'Autriche est sortie de la Confédération germanique et en vertu de la constitution de 1867, l'union de l'empire d'Autriche avec le royaume de Hongrie a davantage le caractère d'une union réelle; les relations extérieures des deux pays sont dirigées actuellement par un seul et même ministre des affaires étrangères. [1]

39. — Il existe une autre espèce d'union d'États indépendants sous un seul et même souverain; cette union a une signification internationale et peut être qualifiée d'*u-*

[1] Sur la nature mixte de l'union austro-hongroise, voyez Bulmerincq, § 15.

nion réelle, par opposition aux *unions personnelles* dont nous venons de parler.

On sait que les États allemands de la monarchie austro-hongroise faisaient partie, avant 1867, de la Confédération germanique, en même temps que de l'empire d'Autriche; leur double caractère, comme Nation, avait été l'objet d'une reconnaissance internationale. De même les États germaniques du chef de la maison de Hohenzollern faisaient partie à la fois de la Confédération germanique et de la monarchie prussienne. Les duchés de Holstein et de Lauenbourg appartenaient également à la Confédération germanique et à la monarchie danoise. De grands changements sont survenus dans les relations internationales des duchés de l'Elbe. Le roi de Danemark a renoncé à tous ses droits sur les duchés de Holstein et de Lauenbourg, par le traité de Vienne du 30 octobre 1864, en faveur du roi de Prusse et de l'empereur d'Autriche. Par le traité de Gastein du 14 août 1865, l'Autriche a cédé à la Prusse tous ses droits sur le duché de Lauenbourg; et, par un traité ultérieur signé à Prague le 23 août 1866, l'Autriche a cédé définitivement à la Prusse tous ses droits sur le Holstein.

La Prusse a ensuite, avec le vote du Holstein, formé une nouvelle confédération qui porte le nom d'Empire allemand; mais le roi de Prusse n'a pas formé la nouvelle confédération avec ses possessions non-allemandes. Le *Gesammtstaat* ou l'ensemble des États de la monarchie prussienne existe encore, dans une condition distincte de celle des États de la Prusse qui sont membres du nouvel Empire allemand.

Les publicistes allemands ont adopté une dénomination spéciale pour désigner en pareils cas l'État indépendant collectif dans son ensemble. Ainsi la monarchie prussienne, lorsqu'on entend la distinguer d'avec les États germaniques et les États non-germaniques qui la composent, est qualifiée de *Gesammtstaat*. Le roi de Prusse, par exemple, peut prendre des engagements par traités, soit au nom du *Ge-*

sammtstaat, de l'ensemble de la monarchie prussienne, soit au nom de la portion de cette monarchie qui fait partie de l'Empire allemand, soit enfin au nom de la portion qui n'en fait pas partie. De même le roi de Danemarck, autrefois, pouvait conclure des engagements par traités au nom de la monarchie danoise tout entière, qui comprenait les deux duchés germaniques, ou bien au nom des duchés germaniques seulement, ou bien encore au nom des provinces danoises seulement.

Ces conditions complexes de l'existence internationale étaient particulières à certains États, membres de la Confédération germanique, dont la constitution avait été reconnue dans l'Acte final du Congrès de Vienne. Le royaume des Pays-Bas fournissait aussi un exemple de l'une et de l'autre espèce d'union avec un État de cette confédération. Il existait une union réelle entre le royaume de Hollande et le duché de Limbourg, tandis que la personne du souverain est le seul lien qui unisse ce royaume au grand duché de Luxembourg.[1] Le Limbourg faisait partie de la monarchie hollandaise, tandis que le Luxembourg est aussi distinct de la Hollande que le Hanovre l'était de la Grande-Bretagne pendant la période de temps où les deux États étaient soumis à un souverain commun.

40. — L'union du royaume de Norvège et du royaume de Suède offre des caractères différents.

Le royaume de Norvège avait formé avec le royaume de Suède et avec le royaume de Danemark une union *politique* depuis l'Union de Calmar (1397).[2] Cette union fut dis-

[1] Depuis la dissolution de la Confédération germanique, le grand duché de Luxembourg est devenu un État séparé sous la souveraineté du roi grand-duc, de ses descendants et successeurs ; et il ne suit ni en temps de paix ni en temps de guerre le sort de l'autre État. Il a été aussi déclaré, par un acte européen, perpétuellement neutre. — Les liens entre le Limbourg et l'Allemagne sont également dissous ; le duché de Limbourg appartient exclusivement aux Pays-Bas.

[2] Avant l'Union de Calmar, la monarchie était élective dans chacun des trois royaumes. Aux termes de l'acte d'union, la monarchie unie

soute au commencement du seizième siècle, lorsque Gustave Wasa rétablit l'indépendance politique de la Suède et fonda une dynastie séparée (1523). L'indépendance de la Suède fut formellement reconnue par le Danemark à la paix de Stettin (1570). Dans l'intervalle, en 1536, la Norvège étant devenue province danoise, son Sénat avait été supprimé, ses États avaient cessé de prendre part à l'élection du roi. Dès lors la Norvège et le Danemark formèrent un seul État indépendant pour toutes les affaires internationales : le roi de Danemark était reconnu, en droit international, comme roi de Danemark et de Norvège. Telle fut la situation de la Norvège jusqu'au moment où le roi de Danemark, par le traité de Kiel du 14 janvier 1814,[1] auquel participèrent aussi la Grande-Bretagne et la Russie, céda tous ses droits de souveraineté sur la Norvège au roi de Suède, de manière « que la Norvège avec ses dépendances fût un royaume uni à celui de Suède. » Cet arrangement international fut d'abord repoussé par le peuple norvégien ; mais il fut finalement mis à exécution par une convention conclue à Moss le 14 août 1814[2] entre le roi de Suède et le gouvernement norvégien. Les relations constitutionnelles entre les deux royaumes furent ensuite réglées par un acte[3] dressé en commun par la diète de Norvège et la diète de Suède, par lequel il était stipulé que le royaume de Norvège formerait un royaume libre et indépendant, uni à la Suède sous le sceptre d'un seul et même monarque, chaque royaume conservant son régime national propre, mais les deux royaumes ayant *un seul et même régime international*. En consé-

fut constituée en monarchie élective ; le monarque devait être élu d'un commun accord par les sénateurs et les députés des trois royaumes. — Koch, *Tableau des Révolutions*, t. I, p. 274.

[1] Martens, *N. R.*, t. I, p. 666.

[2] Martens, *N. R.*, t. II, p. 62.

[3] Acte dressé en commun par la diète de Norvège et la diète de Suède pour fixer les rapports constitutionnels entre les deux royaumes, signé à Christiania le 31 juillet et à Stockholm le 6 août 1815. Martens, *N. R.*, t. II, p. 608.

quence le roi a plein pouvoir, au nom des deux royaumes, de déclarer la guerre, de faire la paix, de conclure des alliances, d'accréditer et de recevoir des ministres plénipotentiaires, et pour toutes les questions de guerre et de paix il est assisté par un conseil d'État extraordinaire, composé de Norvégiens et de Suédois. Toutefois chaque royaume a son pavillon de commerce particulier, et, depuis 1844, un drapeau spécial pour sa marine militaire ; mais ces deux drapeaux spéciaux sont reconnus par les nations étrangères comme ayant une valeur internationale identique. Si on l'examine avec soin, on trouve que l'union de la Norvège et de la Suède est une union *fédérale* basée sur un pacte entre la nation norvégienne et la nation suédoise. Elle est néanmoins classée par Wheaton sous le titre d'unions *personnelles*. Sir Robert Phillimore adopte la même classification et cite la Norvège et la Suède à côté de la Grande-Bretagne et du Hanovre, et à côté de la Prusse et de Neuchatel, comme présentant un exemple d'union personnelle. Par contre Klüber, Heffter, Bluntschli, M. de Bulmerincq, M. de Martens [1] classent l'union de la Norvège et de la Suède sous le titre d'unions *réelles*. Klüber la range dans la même catégorie que l'union de la Pologne et de la Russie, qui a été reconnue par l'article 1er de l'Acte final du Congrès de Vienne, [2] et que l'union des Deux-Siciles, aux termes de la proclamation royale du 12 décembre 1816, [3] en vertu de la reconnaissance préalable du titre de Ferdinand IV comme roi des Deux-Siciles (article CIV de l'Acte final).

Le véritable trait caractéristique de l'union personnelle paraît avoir été indiqué par Grotius, lorsqu'il dit que, à l'extinction de la maison régnante, l'autorité souveraine fait retour à chaque peuple séparément. [4] Il aurait pu ajouter

[1] Klüber, § 27. Heffter, § 26. Bluntschli, § 75. Bulmerincq, § 15. De Martens, t. I, p. 325.

[2] Martens, *N. R.*, t. II, p. 383.

[3] Martens, t. IV, p. 275.

[4] Grotius, L. I, Ch. III, § VII, 2. *Extincta domo regnatrice, imperium ad quemque populum seorsim revertitur.*

qu'une semblable séparation des royaumes aurait lieu, si la succession aux couronnes respectives devait échoir par divergence à des membres différents de la maison régnante. C'est ce qui est survenu dans le cas de la Grande-Bretagne et du Hanovre, à la mort du roi Guillaume IV : la couronne d'Angleterre, en vertu de la loi anglaise, passa à l'héritier général, et la couronne de Hanovre, en vertu de la loi hanovrienne, resta à l'héritier mâle de Georges III. Un pareil résultat ne saurait toutefois se produire dans le cas de la Norvège et de la Suède, parce que l'acte constitutionnel renferme une disposition expresse qui maintient la monarchie unie par l'élection d'une nouvelle dynastie commune, si le prince régnant venait, à quelque époque que ce soit, à n'avoir point d'héritiers présomptifs, ou si les deux trônes devenaient positivement vacants. Il est donc évident que l'union de la Suède et de la Norvège est bien différente d'une union *personnelle*.

D'autre part, elle n'est pas non plus identique à l'union *réelle* existant entre les États indépendants qui composent un *Gesammtstaat,* attendu que la Norvège n'a pas d'existence internationale en dehors de la Suède, tandis que les États indépendants, qui composent un *Gesammtstaat,* jouissent à la fois d'une existence internationale commune et d'une existence internationale séparée.

41. — L'union de la Norvège et de la Suède est peut-être le seul exemple actuel d'union fédérale sous un souverain héréditaire.

Les États Unis de l'Amérique du Nord et la Confédération argentine [1] offrent des exemples d'unions fédérales sous un président électif. Le président des États-Unis est élu pour quatre ans et est rééligible immédiatement ; celui de la République argentine est élu pour six ans et n'est rééligible qu'après un intervalle de six ans.

[1] Ainsi appelée du *Rio de la Plata* (rivière d'argent), qui la traverse.

D'autre part, la Confédération helvétique, sous le régime du pacte de 1815 [1], était un exemple d'union fédérale sous la direction d'un conseil représentatif ; d'après sa constitution actuelle, qui porte la date du 29 mai 1874, elle peut être rangée dans la même catégorie que les États Unis d'Amérique ; mais le président est élu pour un an seulement et n'est rééligible qu'après un intervalle d'un an. [2] La Confédération argentine et la Confédération suisse, malgré la dénomination qu'on leur donne, sont, rigoureusement parlant, des unions fédérales de la même nature que les États Unis d'Amérique et les royaumes de Norvège et de Suède. La Confédération germanique de 1815, quoiqu'elle fût un système d'États indépendants sous la direction d'un conseil représentatif, différait essentiellement de tous les autres systèmes d'une portée identique, par le fait que chacun des États de la Confédération jouissait d'une nationalité particulière, malgré sa participation à la nationalité allemande commune ; elle doit donc être classée dans une catégorie à part.

42. — Une confédération de quatre colonies, sous le nom de Colonies unies de la Nouvelle-Angleterre (1643), a été le premier noyau de l'union des établissements anglais de l'Amérique du Nord. Plus tard la guerre entre la Grande-Bretagne et la France fit naître une confédération plus étendue (1754), qui devait embrasser toutes les colonies anglaises alors existantes, depuis le New-Hampshire jusqu'à la Georgie ; cependant, on ne crut pas possible alors de constituer une union fédérale des colonies. Des discussions ultérieures avec le gouvernement anglais engendrèrent une association plus intime entre treize colonies, qui finirent par se déclarer indépendantes de la mère-patrie et s'accordèrent sur un certain nombre d'« articles de confédé-

[1] Martens, *N. R.*, t. IV, p. 173.
[2] Constitution fédérale pour la Confédération suisse, art. 86.

ration et d'union perpétuelle » (15 novembre 1777).[1] Cette confédération était dirigée quant à ses relations extérieures par un congrès composé de délégués de chaque État; et aux termes du neuvième des articles convenus postérieurement à Philadelphie le 9 juillet 1778[2], il fut stipulé que les États unis assemblés en Congrès auraient seuls le droit et le pouvoir exclusifs de décider de la paix et de la guerre sauf dans les cas mentionnés à l'article IX,[3] d'envoyer et de recevoir des ambassadeurs, de conclure des traités et des alliances, d'établir des règles pour décider dans tous les cas de la légalité des captures sur terre ou sur mer, et de nommer des tribunaux pour juger les actes de piraterie et de félonie commis en haute mer. Ainsi le Congrès était chargé des fonctions exécutives, au nom de tous les États unis, dans les questions internationales, et lors de la reconnaissance de la Confédération par les puissances étrangères, le Congrès prit sa place comme autorité nationale et fut reconnu pour être le représentant des États Unis de l'Amérique du Nord dans leurs relations avec les autres nations.

43. — La Confédération de 1777 fit place à l'Union plus parfaite de 1787,[4] dont les traits distinctifs sont la consolidation du pouvoir exécutif entre les mains d'un président, qui devait être choisi par des électeurs nommés par chaque État, et la création d'une autorité judiciaire suprême nationale. L'acte constitutionnel, voté par le Congrès le 28 septembre 1787 et ensuite ratifié par des conventions d'États tenues dans chacun des treize États de l'Union, déclarait

[1] J. R. Bigelow. *The American's own book, or the constitutions of the several States in the Union.* New-York, 1848.

[2] *Ibidem.*

[3] Cas éventuels, où un État serait positivement envahi par des ennemis, où le danger d'invasion serait tellement imminent, qu'il n'y aurait pas lieu d'attendre qu'on pût consulter les États-Unis assemblés en Congrès.

[4] Martens, *Recueil*, t. IV, p. 288. — *The American's own book*, p. 9.

que le but des citoyens des États-Unis est « de former une union plus parfaite, d'établir la justice, d'affermir la tranquillité domestique, de pourvoir à la défense commune, de favoriser le bien-être général et d'assurer à eux et à leur postérité les bienfaits de la liberté. » Le Congrès des États-Unis devait dorénavant se composer d'un Sénat et d'une Chambre des Représentants, et il avait, entre autres, le pouvoir de veiller à la défense commune et au bien-être général des États-Unis ; de régler le commerce avec les nations étrangères ; de juger et de punir les actes de piraterie et de félonie commis en pleine mer, et les infractions au droit des gens ; de déclarer la guerre, d'accorder des lettres de marque et de représailles, et d'édicter des règlements concernant les captures sur terre et sur mer ; de lever et d'entretenir des armées ; de créer et d'entretenir une marine ; de faire des règlements pour l'organisation et la direction des forces de terre et de mer ; de faire appel à la milice pour exécuter les lois de l'Union ; de réprimer les insurrections et de repousser les invasions. De plus le président est l'organe de l'Union dans ses rapports avec les puissances étrangères. Il est autorisé à faire des traités et à nommer des ambassadeurs et des consuls ; quoiqu'il soit tenu en ces occasions de prendre l'avis et d'obtenir l'assentiment du Sénat, c'est là une règle d'administration intérieure, qui ne regarde pas les nations étrangères, attendu qu'elles ne peuvent avoir de communications qu'avec le président. Aucun État de l'Union ne peut conclure de traité ou alliance, ni former de confédération, ni imposer, sans le consentement du Congrès, des droits de tonnage, ni entretenir des troupes ou des navires de guerre en temps de paix, ni conclure des conventions ou des pactes avec un autre État de l'Union ou avec une puissance étrangère, ni faire la guerre, à moins d'être positivement envahi ou de se trouver dans un danger imminent n'admettant point de retard.

44. — En vertu de l'article 2 de la confédération de 1778,

chaque État devait conserver sa souveraineté, sa liberté et son indépendance, ainsi que tous les pouvoirs, toutes les juridictions et tous les droits qui n'étaient pas délégués expressément aux États-Unis assemblés en Congrès.

Quant à la *souveraineté* de chaque État, il n'entre pas dans le cadre d'un traité du droit des gens d'examiner à quels égards et dans quelle mesure cette souveraineté a été altérée ou modifiée par la constitution ultérieure de 1787; mais relativement à l'*indépendance* des divers États, on peut observer que l'exercice de toutes les fonctions qui caractérisent un État indépendant a été délégué au gouvernement fédéral par les États respectifs, et que le caractère de Nation appartenant à chaque État s'est fondu dans la même mesure dans le caractère de Nation appartenant à l'Union. Il s'ensuit que le gouvernement fédéral entretient seul des relations internationales avec les nations étrangères, et que l'Union peut seule acquérir du territoire par occupation ou par cession ; il existe en effet dans l'acte constitutif une clause qui dit expressément que de nouveaux États pourront être admis par le Congrès dans l'Union. Le gouvernement fédéral a le pouvoir de former de nouveaux États avec les territoires que l'Union fédérale pourra acquérir. C'est ainsi que la Louisiane a été cédée par la France aux États-Unis en vertu du traité de 1803, et que les Florides l'ont été de même par l'Espagne en 1809 ; dans chaque cas le territoire cédé a formé un nouvel État et a été admis dans l'Union à ce titre. D'autre part, lorsqu'un État indépendant s'est joint à l'Union, on n'a pas exigé la conclusion d'un traité comme condition préliminaire de son admission. Ainsi le Texas avait été reconnu comme État indépendant par les États-Unis et par les puissances étrangères avant 1844. Dans le cours de cette année, le Sénat américain refusa de ratifier un traité, préalablement négocié entre les États-Unis et le Texas, pour l'admission de cet État dans l'Union, et le traité demeura par conséquent sans effet.[1]

[1] Wheaton, *Éléments*, p. 78 de la sixième édition.

Cependant le Congrès décida que le territoire du Texas pouvait être érigé en État, avec un gouvernement de forme républicaine, et, par suite, admis comme nouvel État dans l'Union, conformément à la troisième section de l'article IV de la constitution.[1]

45. — Les provinces espagnoles situées sur les rives du Rio de la Plata, dans l'Amérique du Sud, étaient, antérieurement à leur séparation de la mère patrie, gouvernées par un vice-roi colonial. Après le succès de l'insurrection contre l'Espagne, qui eut pour dénouement la proclamation de la souveraineté du peuple argentin, les provinces soulevées se constituèrent en république sous le titre de Confédération argentine. Puis la guerre civile éclata entre Buenos-Aires et les autres provinces, et, après quatorze ans de lutte, une constitution fédérale fut rédigée en mai 1853 ; treize des provinces y adhérèrent, tandis que Buenos-Aires préféra se tenir à l'écart et se constituer en État séparé. Par un traité signé le 10 novembre 1859, Buenos-Aires a déclaré redevenir partie intégrante de la Confédération argentine. Des dispositions avaient été insérées dans la constitution de 1853 en prévision de l'admission de Buenos-Aires, et depuis l'accomplissement de ce fait la constitution intérieure de la Confédération a été légèrement amendée en 1860.

On peut dire que la Confédération argentine actuellement existante date de l'année 1853, où les représentants du peuple de la Confédération, assemblés en Congrès général, ont décrété et établi une constitution, dans le but, ainsi qu'il est mentionné au préambule, de constituer une union nationale entre les diverses provinces, d'affermir la paix intérieure, de pourvoir à la défense commune et d'assurer la liberté de tous les habitants du sol argentin. Les treize pro-

[1] Aux termes de cet article, le Congrès a le pouvoir, limité uniquement par son libre arbitre, d'admettre dans l'Union autant de nouveaux États qu'il le juge à propos, quel qu'ait été le mode d'acquisition du territoire compris dans ces nouveaux États.

vinces qui composaient à cette époque l'État argentin sont Cordova, Catamarca, Corrientes, Entre-Rios, Jujuy, Mendoza, Rioja, Salta, Santiago, San Juan, Santa Fé, San Luis et Tucuman.

46.— La Confédération argentine a avec les États Unis de l'Amérique du Nord plusieurs traits communs, mais aussi des différences remarquables, qu'il faut attribuer à ce fait que le point de départ de la Confédération argentine est diamétralement opposé à celui de l'Union de l'Amérique du Nord ; en effet la première de ces confédérations est le résultat de la décentralisation d'un État simple ou non composé,[1] tandis que la seconde est née de l'union de divers États, qui existaient et auraient pu continuer d'exister séparément comme États indépendants. La constitution argentine n'a donc fait, relativement aux rapports extérieurs de la Confédération, que confirmer l'unité originaire de l'État argentin, en même temps qu'il en a totalement décentralisé le gouvernement intérieur et l'a réuni en un système de provinces confédérées, qui possèdent séparément tous les pouvoirs de souveraineté, qui ne sont pas délégués par la constitution au gouvernement fédéral.[2] Toutefois cette réserve ne porte pas atteinte à l'unité nationale en ce qui regarde les puissances étrangères ; celles-ci, par conséquent, ne peuvent, sous quelque prétexte que ce soit, entretenir directement des relations internationales avec les provinces sans léser la nationalité de l'État argentin et, sans violer l'indépendance de la nationalité argentine.[3]

47. — Le pouvoir exécutif de la nation argentine appar-

[1] C'est pourquoi nous voyons que la Confédération argentine se compose de provinces et non d'États, et que le but de la confédération, tel qu'il est proclamé, est de pourvoir à la défense commune et au maintien de « la liberté pour tous les hommes du monde qui voudraient habiter le sol argentin. » *La constitution de la Confédération argentine*, Bruxelles, 1856.

[2] Article 101. Les provinces conservent tout le pouvoir non délégué par cette constitution au gouvernement fédéral.

[3] Les provinces peuvent conclure des conventions réciproques les unes

tient à un président, qui a le titre de président de la Confédération argentine et qui est investi, conjointement avec le sénat, de la direction des relations internationales de la Confédération. Il déclare la guerre et la paix, nomme et rappelle les ambassadeurs et les consuls, conclut et signe les traités de paix, de commerce, de navigation, d'alliance, de limites et de neutralité, tous les concordats et les autres conventions qui peuvent être nécessaires à l'entretien de relations amicales avec les puissances étrangères, dont il reçoit les ministres et aux consuls desquelles il accorde l'*exequatur*.

Le président exerce ces dernières fonctions sous réserve de l'approbation d'un congrès, formé de deux chambres, dont l'une se compose des « députés de la nation », et l'autre des « sénateurs des provinces et de la capitale. » La chambre des députés est composée de représentants élus directement par le peuple des provinces et de la capitale, considérées à cet égard comme les arrondissements électoraux d'un seul État, dans la proportion d'un député par 20,000 habitants. Chaque député peut siéger pendant quatre ans, au bout desquels il est rééligible ; mais la moitié des membres de la chambre est renouvelée tous les deux ans. Le sénat est composé de deux sénateurs de chaque province et de deux de la capitale ; chaque sénateur peut siéger pendant neuf ans et est immédiatement rééligible ; mais un tiers du sénat est renouvelé tous les trois ans. L'approbation du congrès, qui est exigée par la constitution pour donner une entière validité aux actes du président, est une affaire d'administration intérieure, analogue aux arrangements, en vertu desquels l'approbation du parlement anglais est exigée par la constitution, pour que la couronne puisse mettre en vigueur les *traités de commerce* conclus avec les puissances étrangères.

48. — La constitution interdit expressément aux pro-

avec les autres sur des questions de police, de travaux publics et d'administration de la justice, sauf la sanction du congrès fédéral.

vinces qui composent la république argentine d'exercer aucun des pouvoirs qui sont délégués à la Confédération. Elles ne peuvent ni conclure des traités d'un caractère politique, ni faire des lois concernant le commerce ou la navigation, ni établir des douanes, ni lever des troupes, ni armer des navires de guerre, si ce n'est en cas d'invasion soudaine et n'admettant pas de retard, et alors elles doivent en référer immédiatement au gouvernement fédéral ; elles ne peuvent non plus ni nommer des agents à l'étranger ni en recevoir. Les institutions provinciales sont républicaines. Chaque province élit son gouverneur ; mais les gouverneurs des provinces, par le fait de leur élection, ne deviennent pas simplement des fonctionnaires locaux ; ils sont les agents constitués du gouvernement fédéral pour faire observer les lois de la Confédération. Aucune province n'a, de par la constitution, la faculté de déclarer ou de faire la guerre à une autre puissance, et une cour suprême de justice, modelée sur celle de l'Union de l'Amérique du Nord, a l'autorité de connaître de toutes les questions ou plaintes de province à province.

49. — La Confédération suisse, sous la plus ancienne forme dans laquelle son indépendance fut reconnue par un acte public des puissances européennes (1648), se composait de treize cantons : Glaris, Schwytz, Uri, Zug, Unterwalden et Appenzell, dont les constitutions politiques étaient démocratiques, et Bâle, Fribourg, Berne, Lucerne, Zurich, Schaffouse et Soleure, qui avaient des constitutions plus ou moins aristocratiques. La Confédération traversa diverses vicissitudes pendant les guerres de la Révolution Française, et six autres cantons, dont quelques-uns étaient des démembrements de cantons existants, furent reçus dans la Confédération, savoir : Saint-Gall, les Grisons, Argovie, Thurgovie, Tessin et Vaud. En 1803, Napoléon, alors premier consul, imposa à la Confédération, en qualité de médiateur entre les partisans d'un État centralisé et ceux d'un État fé-

déral, une nouvelle constitution, sous le titre d'*Acte de médiation*, laquelle confiait les intérêts de la Confédération à une diète fédérale, qui devait se réunir d'année en année à Fribourg, à Berne, à Soleure, à Bâle, à Zurich ou à Lucerne ; chaque année le bourgmestre ou l'avoyer du canton directeur devait être Landammann de la Suisse, chargé de la présidence de la Diète et de toutes les communications avec les puissances étrangères. L'Acte de médiation fut remplacé en 1814 par une alliance d'un caractère fédéral entre les dix-neuf cantons, [1] et l'année suivante trois nouveaux cantons, Neuchatel, Genève et Valais, furent admis dans la Confédération, de sorte que le nouveau pacte fédéral [2] conclu le 7 août 1815 embrassait vingt-deux cantons. Ce fut cette nouvelle confédération qui accéda formellement aux arrangements territoriaux du Congrès de Vienne du 12 août 1815 ; et, moyennant cette accession, la neutralité perpétuelle de la Suisse et l'inviolabilité de son sol furent reconnues et garanties par les puissances qui signèrent l'Acte final de Vienne.

50. — La Confédération helvétique de 1815 était une union d'un caractère plus intime que l'ancien pacte fédéral, antérieur à l'Acte de médiation. Elle avait pour but déclaré la conservation de la liberté, de l'indépendance et de la sûreté contre les agressions étrangères, et le maintien de l'ordre et de la tranquillité intérieurs des vingt-deux cantons. Les cantons se garantissaient réciproquement les uns aux autres leurs constitutions politiques et leurs possessions territoriales respectives. La Confédération avait une armée commune, composée des contingents de chaque canton, et une caisse militaire commune, alimentée par des droits levés sur l'importation des marchandises étrangères et perçus par les cantons frontières. La Diète se composait

[1] Martens, *N. R.*, t. II, p. 68.
[2] Martens, *N. R.*, t. VI, p. 173.

d'un député de chaque canton votant sur instructions. Elle s'assemblait alternativement à Berne, à Zurich et à Lucerne. La direction des affaires fédérales était confiée entre les sessions au canton où elle devait s'assembler. Les devoirs du canton directeur (*Vorort*) étaient dévolus tour à tour, de deux en deux ans, aux cantons protestants de Zurich et de Berne et au canton catholique romain de Lucerne. Toutes les fonctions qui avaient appartenu à l'autorité directrice de la Confédération avant 1798 étaient, aux termes de la nouvelle constitution, continuées au canton directeur. La Diète avait la prérogative de déclarer la guerre et de conclure des traités de paix, d'alliance et de commerce avec les États étrangers. Elle veillait à la sûreté intérieure et extérieure de la Confédération, dirigeait les opérations, choisissait les commandants de l'armée fédérale et nommait les ministres accrédités auprès des puissances étrangères. En cas de danger intérieur ou extérieur, chaque canton avait le droit de demander l'aide des autres cantons, et en pareil cas avis devait en être donné sans retard au canton directeur, afin que la diète pût être convoquée pour prendre les mesures de sûreté nécessaires. Aux termes du pacte fédéral antérieur à 1798, les cantons pouvaient faire des traités séparés les uns avec les autres ou avec les puissances étrangères. Aux termes de la confédération de 1815, il était interdit aux cantons, agissant individuellement, de conclure des alliances qui pussent être préjudiciables (*nachtheilige*) à la Confédération générale ou aux droits des autres cantons.

51. — La Révolution Française de 1830 occasionna divers changements dans les constitutions intérieures des différents cantons, et un plan de révision du pacte fédéral de 1815 fut élaboré par un comité de la Diète en 1832.

Sept cantons, savoir : Zurich, Berne, Lucerne, Soleure, Argovie, Saint-Gall et Thurgovie, conclurent un concordat pour appuyer la révision proposée, dont le but était essentiellement de donner aux autorités fédérales des attribu-

tions se rapprochant davantage de celles d'un gouvernement central. Mais sept autres cantons, Schwytz, Uri, Unterwalden, Bâle, Neuchatel, le Tessin et le Valais, s'opposèrent énergiquement à ce projet ; et les cinq premiers de ces cantons formèrent eux-mêmes une sorte de réunion, que l'on appelle communément la Ligue de Sarnen, mais dont le nom correct doit être la *Conférence de Sarnen (Sarnen-Conferenz)* en opposition au *Concordat des Sept (Siebner-Concordat)*. En fait la Conférence de Sarnen était la réponse faite au Concordat par les cantons anti-révisionnistes. Le projet de révision ayant été rejeté par la Diète, la Conférence et le Concordat, tous les deux inconstitutionnels, n'avaient plus de raison d'être et prirent fin.

La question de la révision du pacte fédéral fut posée de nouveau en 1834, mais sans succès. En 1846, une nouvelle ligue fut formée par sept cantons catholiques, sous le titre de *Sonderbund* : c'était, en fait, une confédération armée au sein de la Confédération. Estimant que cette association n'était pas compatible avec l'article VI du pacte fédéral, la Diète résolut de la dissoudre par la force des armes. Les changements politiques importants qui bouleversèrent l'Europe en 1848, contribuèrent à faire subir, dans le courant de cette même année, à la constitution de la Confédération des modifications, qui la rapprochent aujourd'hui plus étroitement du modèle de l'union fédérale des États de l'Amérique du Nord.

52. — La constitution actuelle de la Confédération suisse a été votée le 29 mai 1874.

La Confédération se compose, comme sous le régime de 1815, de vingt-deux cantons. Bâle est partagé en Bâle ville et en Bâle campagne ; Unterwald, en haut Unterwald et en bas Unterwald ; et Appenzel, en Rhodes extérieures et en Rhodes intérieures.

Le but déclaré de la Confédération est d'assurer l'indépendance de la patrie contre les agressions étrangères, de

maintenir la tranquillité et l'ordre à l'intérieur, de protéger la liberté et les droits des confédérés et de contribuer à leur commune prospérité. Les cantons sont souverains pour toutes les affaires où leur souveraineté n'a pas été limitée par la constitution fédérale. Il est défendu aux cantons de conclure des alliances privées ou des traités d'un caractère politique les uns avec les autres ; mais ils peuvent conclure entre eux des conventions touchant des questions de législation, d'administration et de justice, sous réserve de l'approbation de l'autorité fédérale. La Confédération a seule le droit de déclarer la guerre et de conclure la paix, ainsi que de faire des alliances et des traités avec les puissances étrangères, et plus particulièrement des traités de commerce, et de régler les droits de douane sur les importations étrangères. Les cantons conservent le droit de conclure avec les États étrangers des conventions concernant les questions d'économie publique et les relations de voisinage et de police ; mais ces conventions ne doivent rien renfermer qui soit préjudiciable à la Confédération ou aux droits des cantons, et toutes les relations officielles entre les cantons et les gouvernements étrangers ont lieu par l'entremise du Conseil fédéral ; néanmoins les cantons conservent toujours le droit de correspondre avec les autorités d'un État étranger relativement aux affaires qui rentrent dans la sphère de leurs conventions cantonales. La Confédération détermine les conditions auxquelles les étrangers peuvent obtenir la naturalisation suisse et celles auxquelles les citoyens peuvent renoncer à leur caractère national suisse. La Confédération a aussi le pouvoir de renvoyer de son territoire les étrangers qui compromettent la sureté intérieure ou extérieure de la Suisse.

Les autorités fédérales consistent en un Conseil fédéral et une Assemblée fédérale : le Conseil fédéral est formé de deux sections ou conseils, un conseil national et un conseil des États. Le conseil national se compose des députés du peuple suisse, dans la proportion d'un député par 20,000

citoyens, et tout Suisse de naissance, âgé de 20 ans révolus, à moins qu'il ne soit frappé d'incapacité légale, a droit de voter pour les membres du conseil national, et est éligible comme député, s'il est laïque. Le conseil national est élu pour trois ans, et le corps tout entier est renouvelable à chaque élection. Le conseil des États, de son côté, est composé de 44 députés des cantons (deux par canton) ; et dans les cantons divisés, chaque député est nommé par chaque demi-canton. Chaque conseil choisit pour chaque session un président et un vice-président pris dans son propre sein. Ces fonctionnaires ne sont rééligibles qu'après l'intervalle d'une session.

Une des plus importantes fonctions de l'Assemblée fédérale consiste à choisir le Conseil fédéral, qui est le corps exécutif suprême et l'autorité directrice de la Confédération. Pour faire ce choix, le conseil national et le conseil des États se réunissent en une seule assemblée et élisent sept personnes, qui doivent être des citoyens suisses, ayant les qualités requises pour être membres du conseil national, et qui, par le fait de leur élection, deviennent membres du Conseil fédéral pour trois ans et ne peuvent pendant ce temps remplir aucun autre emploi. Le Conseil fédéral doit être renouvelé en entier à chaque renouvellement du conseil national. Le président du Conseil fédéral est président de la Confédération ; il est choisi, ainsi que le vice-président du Conseil fédéral, parmi les sept membres du Conseil fédéral par l'Assemblée fédérale. Le président de la Confédération reste en fonctions pendant une année ; il n'est pas rééligible. La présence de quatre membres est nécessaire pour que le Conseil fédéral puisse délibérer. Le Conseil fédéral nomme les agents à l'étranger, examine et approuve tous les traités conclus soit entre les cantons, soit avec les États étrangers. Il veille aux intérêts de la Confédération à l'étranger et plus particulièrement à ses relations internationales ; il est en général chargé de la direction suprême des relations extérieures de la Confédération et du maintien de son indépendance et de sa neutralité.

53. — On voit que la constitution actuelle de la Confédération suisse ressemble beaucoup soit à l'union des États de l'Amérique du Nord, soit à celle des provinces argentines. Chacune de ces confédérations est, au point de vue des affaires internationales, un État indépendant simple. Chacun d'eux n'a de relations avec les puissances étrangères que par l'entremise du gouvernement fédéral, qui pour toutes les affaires extérieures représente la nationalité du corps fédéral tout entier. Une fédération de ce genre est, dans son essence, un corps bien différent de ce qu'on entend ordinairement par confédération d'États.

C'est pourquoi Heffter[1] et d'autres jurisconsultes allemands ont employé le mot *Bundes Staat* ou *État fédératif* pour indiquer une union d'États formée sur la base de droits égaux et reposant sur un pacte de droit public *(fœdus)*, en vertu duquel les États pris individuellement sont absorbés dans l'union pour toutes les affaires internationales.

Selon ces écrivains, le terme de *confédération d'États (Staaten-Bund)* est applicable à une association d'États indépendants, dont chaque membre conserve séparément sa propre qualité de Nation, tout en participant en même temps à la nationalité commune de la Confédération. La Confédération germanique était une association de cette nature. Elle était composée d'États indépendants, qui avaient remplacé leurs droits et leurs devoirs mutuels ordinaires découlant du droit des gens par des droits et des devoirs spéciaux résultant des articles de l'acte de confédération. En même temps ils conservaient, chacun *séparément*, à l'égard des puissances non germaniques, tous les droits et les devoirs qu'ils tenaient du droit des gens, tandis qu'ils avaient acquis *collectivement*, à l'égard de ces puissances, des droits et des devoirs spéciaux, comme communauté d'États, en vertu de la reconnaissance internationale des articles de l'acte de confédération. Ainsi les représentants des puis-

[1] Heffter, § 20.

sances européennes au Congrès de Vienne avaient reconnu que la Confédération germanique avait, en sa capacité collective, le droit de faire la guerre et la paix, d'envoyer et de recevoir des ambassades et de faire des alliances et des traités dans les limites de la constitution, dont le but, proclamé par les articles de l'acte de confédération, était le maintien de l'indépendance de chacun des États et de l'inviolabilité de leur territoire. La Confédération était de fait une association de la nature d'une ligue permanente d'États indépendants, différant tellement d'une ligue ordinaire qu'elle était revêtue d'un caractère national commun pour certaines fins, et que son droit d'action commune dans une certaine sphère d'obligations et de droits internationaux faisait partie du droit conventionnel de l'Europe.[1]

54. — C'est à une nécessité politique qu'il faut attribuer l'origine d'un assemblage aussi anormal que la Confédération germanique de 1815. Par suite de la création de la Confédération du Rhin sous la protection de l'empereur Napoléon, et de l'abdication ultérieure de la couronne de l'Empire romain des Allemands par l'empereur François (6 août 1806),[2] non seulement la substance, mais le nom même d'un corps politique germanique avait disparu. Il devint cependant nécessaire, après l'heureux dénouement des guerres d'affranchissement, de créer un corps germanique nouveau, tant pour satisfaire le sentiment de nationalité profondément enraciné chez les populations que pour combler le vide que la disparition de l'Empire germanique avait causé au centre du système politique européen. On ne pouvait faire revivre l'ancien Empire sans sacrifier les droits souverains, dont les anciens vassaux de l'Empereur et de l'Empire jouis-

[1] Les questions relatives aux Confédérations d'États et aux États fédératifs ont fait l'objet de plusieurs travaux récents. Jellinek, ouvrage cité au nº 37. Brie, *Bundesstaat*, 1874, et les ouvrages généraux sur le droit public allemand de Laband, de G. Meyer, etc.

[2] Martens, *Recueil*, t. VIII. p. 407.

saient depuis 1806; il n'était ni raisonnable de demander un pareil sacrifice, ni possible de le faire accomplir. Aussi l'empereur François résista-t-il à ceux qui le pressaient de reprendre la vieille couronne germanique. D'autres se prononçaient pour la création d'un nouvel Empire sur des bases compatibles avec les nécessités de l'époque. La majorité des princes allemands, qui avaient été admis à jouir complètement des droits souverains, étaient favorables à une simple alliance politique entre tous les États germaniques souverains. L'empereur François rejeta l'idée d'un nouvel Empire germanique, qui n'aurait été appuyé que par des esprits exaltés et auquel se seraient opposés les princes allemands et la partie la plus loyale de leurs sujets. D'autre part, une simple alliance entre les États souverains de l'Allemagne n'offrait pas, dans l'opinion du cabinet impérial, des garanties suffisantes pour le maintien de la tranquillité de l'Allemagne et pourrait même amener le résultat contraire. L'empereur François insista en conséquence sur la formation d'une confédération d'États qui fût compatible avec l'indépendance des princes et des États souverains de l'Allemagne et assurât en même temps l'intégrité du territoire germanique. On fit de l'acquiescement de la Russie, de la Prusse et de la Grande-Bretagne à ce plan une condition *sine qua non* de l'accession de l'Autriche à la quadruple alliance de 1813. L'article VI du traité de paix conclu à Paris entre les quatre puissances alliées et la France le 30 mai 1814 mit le sceau à l'arrangement de l'année précédente. « Les États de l'Allemagne seront indépendants et unis par un lien fédératif. [1] Les princes souverains et les villes libres de l'Allemagne, conformément à cette stipulation, chargèrent leurs représentants de rédiger certains articles sous la forme d'un acte de fédération, qui fut ensuite inséré dans l'acte principal du Congrès de Vienne, et ainsi l'acte fédéral allemand devint une partie reconnue du droit public conventionnel de l'Europe.

[1] Martens, *N. R.* t. II, p. 6.

55. — L'acte fédéral contenait une disposition prescrivant à la diète de rédiger aussitôt que possible un corps de lois fondamentales pour la Confédération et de régler les institutions organiques relativement à ses rapports extérieurs, militaires et intérieurs. Par suite une série de conférences ministérielles eurent lieu à Vienne dans le but d'achever et de consolider l'organisation de la Confédération, et le résultat de ces conférences fut inséré dans un acte final (*Schluss Act*), qui reçut la signature des représentants de tous les princes souverains et de toutes les villes libres de l'Allemagne, à Vienne, le 15 mai 1820, et fut ensuite approuvé par la diète de Francfort le 8 juin 1820, et, par une résolution unanime, converti en loi fondamentale de la Confédération, ayant la même force et la même valeur que l'acte fédéral même. Ce fut donc dans l'acte final [1] que la constitution de la Confédération germanique fut développée et complétée dans ses divers détails, conformément aux dispositions de l'article X de l'acte fédéral, qui fut inséré textuellement comme article LXII dans l'acte principal du Congrès de Vienne. [2]

L'acte fédéral définissait, à l'article II, le but de la Confédération comme étant le maintien de la sûreté extérieure et intérieure de l'Allemagne et de l'indépendance et de l'inviolabilité des États confédérés. Par l'article XI les États confédérés s'obligeaient à défendre non seulement l'Allemagne dans son intégrité, mais aussi chaque État de l'Union individuellement dans le cas où il serait attaqué, et ils se garantissaient mutuellement les uns aux autres toutes leurs possessions comprises dans l'Union. Lorsque la guerre était déclarée par la Confédération, aucun de ses membres ne pouvait entamer des négociations privées avec l'ennemi, ni conclure la paix ou un armistice sans le consentement des autres. Les membres de la Confédération, en se réservant

[1] Martens, *N. R.* t. V, p. 466.
[2] Martens, *N. R.* t. II, p. 409.

le droit de former des alliances, s'obligeaient à ne point contracter d'engagement, qui serait préjudiciable à la sûreté de la Confédération ou de l'un des États qui la composaient. Les États confédérés s'engageaient à ne point se faire la guerre les uns aux autres sous quelque prétexte que ce soit, mais à déférer toutes leurs contestations à la médiation de la diète.

56. — L'*Acte final*, qui se composait de 65 articles, a donné, dans 16 articles consécutifs, du 35ᵉ au 50ᵉ inclusivement, des développements plus complets et plus explicites aux dispositions fondamentales de l'acte fédéral relativement aux rapports extérieurs de la Confédération. Il était déclaré à l'article XXXV que la Confédération avait le droit, comme puissance collective, de déclarer la guerre, de faire la paix, de contracter des alliances et de négocier des traités en ne s'écartant pas du but de son institution, tel qu'il était énoncé à l'article 4 de l'acte fédéral, savoir : sa propre défense, le maintien de l'inviolabilité et de la sûreté extérieure de l'Allemagne, ainsi que de l'indépendance et de l'inviolabilité de chacun des États de la Confédération. L'article XXXVI portait que tout dommage causé à un État confédéré par une puissance étrangère devait être considéré comme un dommage causé à la Confédération tout entière, en vertu de la garantie réciproque de l'intégrité de ses possessions, et les États confédérés, de leur côté, s'engageaient à s'abstenir de toute provocation à l'égard des puissances étrangères. Dans le cas où une puissance étrangère ferait une plainte contre un État, la diète était autorisée à exiger que cet État, s'il avait tort, fît réparation à la puissance étrangère. L'article XXXVII stipulait que la diète pouvait examiner l'origine des différends qui surgiraient entre un État de la Confédération et une puissance étrangère, et refuser son aide, si l'État avait tort, ou, s'il avait raison, employer ses bons offices en sa faveur. Il était dit à l'article XXXVIII que s'il y avait lieu de prévoir un danger pour un

État de la Confédération ou pour la Confédération tout entière, la diète devait sans retard adopter les mesures de défense nécessaires. L'article XXXIX déclarait que si le territoire d'un État de la Confédération était envahi, le fait de cette invasion constituait un état de guerre pour toute la Confédération, et les mesures de défense nécessaires devaient être adoptées tout de suite. L'article XL portait que s'il était nécessaire que la Confédération fît une déclaration de guerre formelle, c'était l'assemblée générale qui devait faire cette déclaration en son nom, si une majorité des deux tiers le décidait. Aux termes de l'article XLI, une résolution de la diète déclarant qu'il y avait danger réel d'une attaque hostile, ou une déclaration formelle de guerre de la part de l'assemblée générale avait pour effet de faire participer activement tous les États confédérés à la guerre. Il était dit à l'article XLII que si la diète décidait, au contraire, qu'il n'y avait pas danger réel d'attaque hostile, les États qui ne partageaient pas l'opinion de la majorité de la diète pouvaient se concerter entre eux pour prendre des mesures de défense commune. L'article XLIII stipulait que la diète pouvait, si elle en était requise, se porter comme médiatrice entre une puissance étrangère et un des États confédérés, qui se considèrerait comme étant particulièrement en danger d'une attaque étrangère, si les deux parties contestantes consentaient à sa médiation. L'article XLIV portait que chaque État, lorsque la guerre était déclarée, pouvait fournir à ses frais un nombre de troupes surpassant son contingent. L'article XLV autorisait la diète à faire les démarches nécessaires pour maintenir la neutralité du territoire de la Confédération, s'il venait à être menacé dans une guerre entre des puissances étrangères ou autrement. L'article XLVI déclarait que si un État confédéré, ayant des possessions au delà des limites de la Confédération, entreprenait une guerre comme puissance européenne, la Confédération demeurerait étrangère à cette guerre. L'article XLVII était d'une très grande importance, attendu qu'il

étendait la protection de la Confédération à des territoires situés au delà de ses limites ; il stipulait en effet que dans le cas où un État était menacé ou attaqué dans ses possessions non comprises dans la Confédération, la Confédération ne devait ni adopter des mesures de défense ni prendre une part active à la guerre tant que la Diète n'avait pas, dans son conseil permanent, à la majorité des voix, reconnu l'existence d'un danger pour le territoire de la Confédération, et dans ce cas toutes les dispositions des articles précédents étaient également applicables. Il était dit à l'article XLVIII que les prescriptions de l'acte fédéral qui interdisait à chacun des États, après que la guerre avait été déclarée par la Confédération, d'entamer des négociations privées ou de conclure une paix ou un armistice séparé, devaient s'appliquer également à tous les États, qu'ils possédassent ou non des territoires au delà des limites de la Confédération. L'article XLIX portait que quand il s'agissait de faire la paix, un comité de la diète devait diriger les négociations, qui devaient être conduites par des plénipotentiaires de la diète. La ratification de tous les traités de paix ne devait être décidée que par l'assemblée générale. Telle était l'organisation de cette remarquable ligue nationale, formée pour la sûreté et la défense du sol germanique contre les attaques de l'étranger.

Les fonctions ordinaires de la diète relativement aux rapports extérieurs en temps de paix étaient réglés par l'article 1er. Elle était autorisée, comme organe de la Confédération : 1° à veiller au maintien de la paix et des relations amicales avec les puissances étrangères ; 2° à recevoir les envoyés des puissances étrangères qui pourraient être accrédités auprès de la Confédération, et à nommer des envoyés auprès des États étrangers, si c'était jugé nécessaire ; 3° à suivre les négociations et à conclure les traités au nom de la Confédération ; 4° à user de ses bons offices auprès des puissances étrangères en faveur de ceux des membres de la Confédération qui pourraient les réclamer, et à en user

aussi auprès des États de la Confédération, si des gouvernements étrangers sollicitaient son intervention. Conformément à la seconde clause de l'article qui précède, les relations diplomatiques entre la Confédération, dans son caractère de puissance européenne, et les puissances non germaniques de l'Europe, étaient habituellement entretenues par des missions permanentes accréditées par les puissances étrangères auprès de la Confédération germanique à Francfort ; mais la diète ne jugea pas nécessaire d'accréditer des envoyés résidents au nom de la Confédération auprès d'aucune des puissances étrangères. Ce fut seulement dans des occasions extraordinaires, — par exemple, dans le cas de négociations affectant les intérêts de la Confédération comme système fédéral d'États, — que la diète nomma des plénipotentiaires pour traiter avec les puissances étrangères.[1] Cependant les divers États de la Confédération accréditaient et recevaient des plénipotentiaires résidents afin de diriger leurs relations internationales séparées avec les puissances non germaniques.

57. — Nous n'avons pas l'intention d'examiner plus longuement la constitution intérieure de la Confédération germanique de 1815 ; nous nous bornons à ce qui est nécessaire pour répandre quelque lumière sur la constitution de la nouvelle confédération de 1871, qui porte le nom d'Empire allemand.

Les affaires de la Confédération, comme système fédératif d'États, étaient confiées à une diète fédérale, qui siégeait à Francfort, et dans laquelle chaque État était réprésenté par un ministre plénipotentiaire. Cette diète n'avait que le nom

[1] Ainsi les plénipotentiaires de l'Autriche et de la Prusse respectivement furent nommés plénipotentiaires de la diète de la Confédération germanique, et c'est en cette qualité qu'ils accédèrent, au nom de la Confédération, au traité de Londres du 19 avril 1839, par lequel certaines portions du grand-duché de Luxembourg (sol germanique) étaient cédées à la Belgique en échange de la province de Limbourg. Martens, *Nouveau Recueil*, XVI, p. 791.

de semblable à la diète de l'ancien Empire, qui se composait de trois collèges, dont chacun était indépendant des deux autres, et dont les décrets *avaient besoin* de l'assentiment de l'empereur pour être valables. Cette diète fédérale était une assemblée souveraine collective, qui exerçait ses fonctions dans une indépendance absolue de toute autorité politique supérieure; les plénipotentiaires des États, qui étaient liés par leurs instructions, en dehors desquelles ils ne pouvaient agir, votaient dans la diète sous différentes conditions, selon qu'ils étaient réunis en assemblée ordinaire de la diète ou en assemblée générale. Quand les plénipotentiaires se réunissaient en assemblée ordinaire ou en conseil permanent, onze d'entre eux exerçaient respectivement un vote individuel; mais les autres votaient en six groupes séparés, deux ou plusieurs États, suivant le cas, ayant le droit de donner un seul vote collectivement. [1]

L'État de Hesse-Hombourg ne fut admis dans la Confédération que le 7 juillet 1817, [2] où il lui fut permis de partager le vote collectif de Hohenzollern et des États coordonnés. Le plénipotentiaire de l'Autriche avait droit de présider la diète. Chaque État de la Confédération avait le droit

[1] Les votes étaient ainsi classés, sans préjudice du rang des membres:

1. Autriche.	1
2. Prusse.	1
3. Bavière.	1
4. Saxe.	1
5. Hanovre.	1
6. Wurtemberg.	1
7. Bade.	1
8. Hesse électorale.	1
9. Hesse grand-ducale.	1
10. Danemarck (pour le Holstein).	1
11. Pays-Bas (pour le Luxembourg.	1
12. Maisons grand-ducales et ducales de Saxe.	1
Total.	12
Report.	12
13. Brunswick et Nassau.	1
14. Mecklembourg Schwerin et Mecklembourg Strelitz.	1
15. Holstein-Oldenbourg, Anhalt et Schwarzbourg.	1
16. Hohenzollern, Liechtenstein, Reuss, Schaumbourg-Lippe, Lippe (Detmold) et Waldeck.	1
17. Villes libres de Lubeck, de Francfort, de Brême et de Hambourg.	1
Total des votes.	17

[2] Meyer, *Staats-Acten des deutschen Bundes*, t. II, p. 71.

de proposer des mesures à prendre en considération, et le président était tenu de les présenter à la diète dans un temps donné. Telle était la constitution de la diète pour ce qui était appelé l'assemblée ordinaire ou le conseil *secret*.

58.— La diète se formait en assemblée générale, appelée *plenum* ou chapitre plénier, toutes les fois qu'il était nécessaire pour décider de questions concernant la mise en vigueur ou la modification des lois fondamentales, ou l'adoption de mesures affectant l'acte fédéral même, ou les institutions organiques et d'autres arrangements d'un intérêt commun aux États de la Confédération. Dans cette assemblée chaque État avait une voix séparée ; mais il était attribué aux grands États un plus grand nombre de votes [1]. Le total était de 69. Lors de l'admission de Hesse-Hombourg

[1] Cela avait lieu dans la proportion suivante :

1.	Autriche.	4
2.	Prusse.	4
3.	Saxe.	4
4.	Bavière.	4
5.	Hanovre.	4
6.	Wurtemberg,	4
7.	Bade.	3
8.	Hesse électorale.	3
9.	Hesse grand-ducale.	3
10.	Holstein et Lauenbourg.	3
11.	Luxembourg.	2
12.	Brunswick.	2
13.	Mecklembourg - Schwerin.	2
14.	Nassau.	2
15.	Saxe-Weimar.	1
16.	Saxe-Gotha.	1
17.	Saxe-Cobourg.	1
18.	Saxe-Meiningen.	1
19.	Saxe-Altenbourg (autrefois Saxe-Hildburghausen).	1
20.	Mecklembourg-Strelitz.	1
	Total.	50

	Report.	50
21.	Holstein-Oldenbourg.	1
22.	Anhalt-Dessau.	1
23.	Anhalt-Bernbourg.	1
24.	Anhalt-Köhten.	1
25.	Schwarzbourg-Sondershausen.	1
26.	Schwarzbourg - Rudolstadt.	1
27.	Hohenzollern - Hechingen.	1
28.	Liechtenstein.	1
29.	Hohenzollern-Sigmaringen.	1
30.	Waldeck.	1
31.	Reuss (branche aînée).	1
32.	Reuss (branche cadette).	1
33.	Schaumbourg-Lippe.	1
34.	Lippe-Detmold.	1
35.	Lubeck.	1
36.	Francfort.	1
37.	Brême.	1
38.	Hambourg.	1
	Total des votes.	69

dans la Confédération le 7 juillet 1817, cet État eut droit à un seul vote dans le chapitre plénier, de sorte qu'il y avait 70 voix à l'assemblée générale. La diète, dans son assemblée ordinaire, avait le droit de décider, à la majorité des votes, si une question serait soumise aux votes de l'assemblée générale. L'assemblée ordinaire avait le droit d'entière discussion et préparait les résolutions qui devaient être soumises à l'assemblée générale, qui n'avait pas le droit de discussion, mais exerçait simplement un droit d'approbation ou de désapprobation à la majorité des deux tiers de la totalité de ses votes. La diète siègeait en permanence ; mais elle avait la faculté de s'ajourner, après avoir achevé ses délibérations sur un sujet, pour une période qui ne devait pas dépasser quatre mois. On voit que, comme il fallait dans l'assemblée générale 47 votes pour constituer la majorité des deux tiers, une décision affirmative de l'assemblée générale impliquait un commun accord parmi les États confédérés plus étendu que n'en comportait une décision affirmative de l'assemblée ordinaire, et que lorsqu'une entente des États puissants avait pu réussir à faire adopter une mesure dans l'assemblée ordinaire, l'entente des petits États pouvait parvenir à la faire rejeter à l'assemblée générale. Telle était la conception primitive de l'assemblée générale dans l'acte fédéral, dont les articles VI et VII portaient que les deux tiers des votes du chapitre plénier constitueraient la majorité relativement aux affaires d'intérêt commun qui seraient de sa compétence. Toutefois il fut stipulé plus tard, par l'article XIV de l'acte final, que relativement aux institutions organiques, c'est-à-dire aux arrangements permanents destinés à exécuter les mesures se rattachant directement au but reconnu de la Confédération, il fallait que l'assemblée générale fût unanime non seulement à se prononcer sur la question préliminaire de savoir si elle devait laisser soumettre aucune mesure à ses délibérations dans les circonstances données, mais aussi à approuver le principe et les traits essentiels du

plan qui pourrait lui être proposé. Si l'assemblée générale se décidait en faveur du projet qui lui était présenté, les détails de l'exécution devaient être déférés au conseil permanent, qui devait se prononcer, à la majorité absolue des votes, sur toutes les questions que pourraient soulever ces détails, et qui aurait la faculté de nommer un comité pour concilier les opinions divergentes.

59. — Par l'article XI de l'acte fédéral, les États de la Confédération se garantissaient mutuellement les uns aux autres les parties de leurs possessions qui étaient comprises dans la Confédération. L'article V de l'acte final disposait qu'aucun État n'était libre de se détacher de la Confédération; et aux termes de l'article VI, aucun nouveau membre ne pouvait être admis dans la confédération sans l'assentiment unanime de tous les États confédérés. Aucun changement qui pouvait avoir lieu dans l'état des possessions des membres de la Confédération ne pouvait affecter leurs droits ni leurs engagements par rapport à la Confédération sans le consentement de la Confédération. Aucun État ne pouvait non plus sans le consentement de la Confédération céder volontairement ses droits de souveraineté sur une portion quelconque de son territoire compris dans la Confédération à un État non confédéré.

L'unité nationale de la Confédération relativement à toutes les affaires concernant son territoire était donc complète. Aussi voyons-nous que lors de la signature du traité définitif de Londres du 19 avril 1839,[1] par lequel le roi de Hollande céda au roi des Belges une partie du grand-duché de Luxembourg en échange d'une partie de la province de Limbourg, non seulement les cinq grandes puissances reconnurent formellement la dissolution de l'union politique qui existait entre la Hollande et la Belgique en vertu du traité de Vienne du 31 mai 1815; mais encore la Confédé-

[1] Martens, *Nouveau supplément*, t. XVI, p. 791.

ration germanique, par ses plénipotentiaires, accéda formellement aux arrangements territoriaux qui avaient été conclus entre les cinq grandes puissances, d'une part, et la Hollande et la Belgique, d'autre part, et aux termes desquels le roi de Hollande, comme grand-duc de Luxembourg, avait cédé au roi des Belges une partie du grand-duché du Luxembourg, située sur le territoire de la Confédération, moyennant une indemnité territoriale située dans la province de Limbourg. La Confédération ayant ainsi accédé, en sa qualité de puissance européenne, à la réorganisation internationale d'une partie de son territoire, il restait à la diète à ordonner constitutionnellement, selon les dispositions de l'acte final, les arrangements qui pourraient être nécessaires entre la Confédération et le grand-duc de Luxembourg, en sa qualité de membre de la confédération, par suite du changement survenu dans la condition du grand-duché.

60. — Comme nous l'avons déjà fait observer, la Confédération germanique de 1815 était née d'une nécessité politique. C'était un compromis entre les États secondaires et les deux grandes puissances de l'Allemagne. Elle a duré plus de 50 ans, malgré certains défauts de sa constitution, et quoique cette constitution ne pût recevoir son exécution complète par suite du manque d'harmonie de la politique des deux grandes puissances. La guerre finit par éclater entre elles et le dénouement en fut désastreux pour l'Autriche, qui, aux termes de l'article IV du traité de Prague du 23 août 1866, dut reconnaître la dissolution de la Confédération germanique et donner son consentement à une réorganisation de l'Allemagne, d'où elle était exclue. L'Autriche promit aussi de reconnaître les relations fédérales restreintes, que la Prusse proposa d'établir au nord de la ligne du Mein, et déclara donner son concours à la formation d'une association des États germaniques au sud de cette ligne; cette dernière association devait avoir une existence inter-

nationale indépendante, et le lien national qui devait l'unir à la Confédération de l'Allemagne du Nord devait être l'objet d'un arrangement ultérieur entre les parties. Ce traité de Prague a eu en outre pour résultat que le roi de Prusse, par un décret portant la date du 20 septembre 1866 et par diverses lettres patentes royales, déclara le royaume de Hanovre, l'électorat de Hesse-Cassel, le duché de Nassau et la ville libre de Francfort unis pour toujours à la monarchie prussienne. L'annexion de ces quatre États à la Prusse, qui s'était déjà emparée du duché de Holstein par droit de conquête sur le Danemark, était un préliminaire indispensable de la formation de la confédération de l'Allemagne du Nord, dont la constitution fut promulguée le 14 juin 1867. Il est inutile d'analyser ce document, car il n'est que l'acte préparatoire d'une union plus complète des États constituants en une confédération nouvelle sous le nom d'Empire allemand. La même observation s'applique à l'association des États germaniques au sud de la ligne du Mein, qui ont été aussi admis dans cette union plus complète, laquelle est déclarée, dans le préambule de sa constitution, être une confédération perpétuelle pour la protection du territoire de la Confédération et de ses droits, ainsi que pour le maintien de la prospérité du peuple allemand. C'est cette confédération qui porte le nom d'Empire allemand. Par l'article XI de sa constitution, la présidence en est déclarée appartenir au roi de Prusse, qui porte le titre d'Empereur allemand. Ses fonctions consistent à représenter l'Empire au point de vue international, à déclarer la guerre, à conclure la paix au nom de l'Empire, à contracter des alliances et à faire d'autres traités avec les puissances étrangères, à accréditer et à recevoir des ambassadeurs. Cependant le consentement du conseil fédéral est nécessaire pour une déclaration de guerre au nom de l'Empire, à moins qu'une agression n'ait lieu sur le territoire ou sur les côtes de la Confédération. De plus, dans le cas où les traités avec les États étrangers peuvent avoir trait à des affaires qui, d'après l'article IV,

appartiennent à la juridiction de la législature impériale, le consentement du conseil fédéral est exigé pour la conclusion de ces traités, et la sanction de la diète impériale pour leur mise en vigueur.

Le conseil fédéral, qui dans son organisation correspond sous certains rapports au *plenum* ou chapitre plénier de l'ancienne Confédération de 1815, se compose des représentants des membres de la confédération, parmi lesquels les votes sont partagés de telle façon que la Prusse possède, en comptant les anciens votes du Hanovre, de la Hesse électorale, du Holstein, du Nassau et de Francfort, 17 votes sur le nombre total, qui est de 58, ainsi répartis :

1. Prusse, avec les cinq États annexés,	17
2. Bavière,	6
3. Saxe,	4
4. Wurtemberg,	4
5. Bade,	3
6. Hesse grand-ducale,	3
7. Mecklembourg-Schwerin,	2
8. Saxe-Weimar,	1
9. Mecklembourg Strélitz,	1
10. Oldenbourg,	1
11. Brunswick,	2
12. Saxe-Meiningen,	1
13. Saxe-Altenbourg,	1
14. Saxe-Cobourg-Gotha,	1
Total.	47
Report,	47
15. Anhalt,	1
16. Schwarzbourg-Rudolstadt,	1
17. Schwarzbourg Sondershausen,	1
18. Waldeck,	1
19. Reuss (ligne aînée),	1
20. Reuss (ligne cadette),	1
21. Schaumbourg-Lippe,	1
22. Lippe.	1
23. Lubeck,	1
24. Brême,	1
25. Hambourg,	1
Total des votes.	58

Chaque membre de la Confédération peut nommer autant de plénipotentiaires auprès du conseil fédéral qu'il possède de votes ; mais la totalité des votes ne peut être donnée que dans un seul et même sens.

Le conseil fédéral élit parmi ses membres des comités permanents pour sept départements différents d'affaires intérieures, et en outre un comité des affaires étrangères, qui comprend les représentants des royaumes de Bavière, de Saxe et de Wurtemberg, et deux autres représentants des autres États confédérés élus chaque année pour faire partie du conseil ; dans ce comité la Bavière a droit d'occuper tou-

jours la présidence. Chaque membre du conseil fédéral a le droit de se présenter au Reichstag et d'y prendre en tout temps la parole, s'il le désire, afin de représenter les vues de son gouvernement, lors même que ces vues n'auraient pas été adoptées par la majorité du conseil. On ne peut être à la fois membre du conseil fédéral et du Reichstag.

Le nombre total des membres de la diète est de 382 élus par le suffrage universel et direct au scrutin secret. Les élections ont lieu conformément à une loi électorale fédérale.

On voit que la Confédération germanique qui a existé de 1815 à 1866 était, rigoureusement parlant, une confédération d'États indépendants, méritant d'être classée dans la plus ancienne catégorie de ces unions, dont la Confédération des États-Unis d'Amérique de 1776 à 1787 et la Confédération suisse de 1804 à 1848 nous ont fourni des exemples.

Les juristes allemands se servent du terme *Staaten-Bund* pour marquer la distinction entre cette classe particulière d'États confédérés de l'union d'États plus étroite connue sous le nom d'État fédéral *(Bundesstaat)*, dont les États-Unis d'Amérique depuis 1787 et la Confédération suisse depuis 1848 nous présentent le type. D'autre part, pour marquer la différence qu'il y a entre la confédération germanique actuelle, qui porte le nom d'Empire allemand, et un *Staaten-Bund*, les jurisconsultes allemands ont trouvé une expression particulière ; ils la désignent sous la dénomination de *Staaten-Reich*.

Il est pourtant difficile de découvrir, au point de vue international, une différence quelconque entre l'Empire allemand de 1871 et un *Staaten-Bund*. Ou plutôt la différence paraît être de pure forme, en ce sens que le chef exécutif d'un État fédératif ordinaire est qualifié de président, tandis que le chef exécutif de l'Empire allemand de 1871 porte le titre d'Empereur. Il y a toutefois quelque chose en faveur de l'adoption de cette nouvelle classification relative-

ment au caractère international de l'Empire allemand de 1871 ; mais alors l'Empire ottoman et la monarchie austro-hongroise peuvent aussi, à un certain point de vue, être désignés avec non moins de justesse sous la même dénomination; car l'un et l'autre se composent d'*États* et non de *provinces*, et leurs chefs exécutifs portent le titre d'Empereur et non celui de Président.

CHAPITRE IV.

L'EMPIRE OTTOMAN.

61. Relations internationales de l'islamisme. — 62. Admission de la Porte dans le concert des nations européennes, — Traité de Paris du 30 mars 1856. — Déclaration de droit maritime du 16 avril 1856. — 63. Constitution de l'Empire ottoman. — Les vilayets. — Dépendances chrétiennes et mahométanes. — 64. États des côtes barbaresques. — Alger. — 65. Anciens traités avec la Sublime Porte. — Tripoli, autrefois régence héréditaire, maintenant vilayet de l'Empire ottoman sous un vali amovible. — 66. Tunis, ci-devant vilayet de l'Empire ottoman, maintenant sous le protectorat français. — 67. Egypte autrefois vilayet, maintenant État vassal de l'Empire ottoman sous un Khédive héréditaire. — Traité de Londres du 15 juillet 1840. — 68. Principauté de Samos, dépendance ottomane de la Porte sous un prince chrétien payant tribut à la Porte. — Note diplomatique du 10 décembre 1832. — 69. La Bulgarie, principauté ottomane et tributaire sous un prince chrétien. — Le traité de Berlin de 1878. — 70. La Roumélie Orientale, province ottomane sous un vali chrétien. — 71. Le Liban, province ottomane sous un gouverneur général chrétien. — 72. La Bosnie et l'Herzégovine, occupées et administrées par l'Autriche-Hongrie en vertu d'arrangements conventionnels. — 73. L'Ile de Chypre, occupée et administrée par la Grande-Bretagne en vertu d'un traité d'alliance avec la Porte du 4 juin 1878.

61. — Les relations internationales de la Porte ottomane avec les puissances chrétiennes de l'Europe ont subi un changement remarquable et reçu un développement extraordinaire pendant les cinquante années qui viennent de s'écouler. Au commencement du présent siècle, ce n'eût pas été donner une définition inexacte de ces relations que de dire qu'elles reposaient uniquement et exclusivement sur des traités. Telle était en effet la manière de voir de Lord Stowell en 1803, lorsqu'il fut appelé à appliquer le droit public de l'Europe à des affaires dans lesquelles des sujets ottomans étaient intéressés. « Les habitants de l'Em-

pire ottoman, dit-il[1], ne possèdent pas tout à fait le même droit des gens que nous. En considération des particularités de leur situation et de leur caractère, la cour s'est à diverses reprises montrée disposée à ne pas les regarder comme obligés dans toute la rigueur absolue du système de droit public qui régit depuis si longtemps les États européens dans leurs relations mutuelles. » Le même jurisconsulte illustre, dans une autre occasion[2] où les actes d'un gouvernement mahométan établi étaient attaqués, a fait la remarque suivante : « Quoique leurs notions concernant la justice à observer entre les nations diffèrent des nôtres, ce n'est point là une raison pour aller jusqu'à contester la valeur de leurs actes publics. Quant au mode de confiscation qui a pu être pratiqué à l'égard du navire en question par sentence formelle ou non, nous devons présumer qu'il a été appliqué régulièrement à leur façon et selon la *coutume établie* de cette partie du monde. Il pouvait sans doute y avoir cause de capture d'après leurs notions, pour quelque infraction aux règlements d'un traité ; en effet c'est seulement en vertu du droit des traités que ces nations se considèrent comme obligées, attendu qu'elles pensent (comme d'autres aussi se le sont follement imaginé) qu'il n'existe d'autre droit des gens que celui qui découle de conventions et d'engagements positifs. »

Wheaton[3] a adopté un point de vue identique au sujet des relations internationales du monde mahométan : « Le droit des gens européen, écrit-il, est fondé principalement sur cette communauté d'origine, de mœurs, d'institutions et de religion, qui distingue les nations chrétiennes de celles du monde mahométan. Relativement aux rapports réciproques entre les puissances mahométanes et les puissances chrétiennes, celles-ci ont emprunté quelquefois

[1] Affaire de la *Madonna del Burso*, 4. *Ch. Robinson's Admiralty reports* p. 172.
[2] Affaire de l'*Helena*, 4. *Ch. Robinson's Admiralty reports*, p. 6.
[3] *Histoire du droit des gens*, Partie IV, § 21.

le droit des mahométans, et dans d'autres cas ont modifié le droit international de la chrétienté de manière à pouvoir le leur appliquer. On trouve des exemples du premier mode d'agir dans les cas de rançon de prisonniers, de reconnaissance des droits d'ambassadeurs, et dans beaucoup d'autres circonstances, où les usages plus humains établis chez les nations chrétiennes n'ont pas encore été adoptés par les puissances mahométanes. Sur quelques autres points ces dernières puissances sont considérées comme ayant droit à une application très mitigée des principes particuliers établis par un long usage parmi les Etats de l'Europe, qui entretiennent d'intimes et constantes relations les uns avec les autres. »

62. — Ce tableau peut donner une idée exacte de la position exceptionnelle que la Porte ottomane occupait parmi les puissances de l'Europe dans la première partie du règne du sultan Mahmoud II (1808-1839). L'Empire ottoman ne fut ni représenté au congrès de Vienne ni compris dans le système de droit public reconnu par les puissances qui y étaient assemblées. Mais depuis le massacre des Janissaires (17 juin 1826), la Porte ottomane a tendu constamment de plus en plus à conformer sa politique aux principes du droit public européen. Elle n'a pas, il est vrai, fait de communication formelle à ce sujet aux puissances européennes; mais elle peut être considérée, en fait, comme s'étant réellement engagée à accepter le droit international de l'Europe en signant, comme partie au traité général de Paris, du 30 mars 1856[1], la clause de l'article VII qui déclare que la Sublime Porte est « admise à participer aux avantages du droit public de l'Europe et au système de concert qui s'y rattache », puisqu'un des principes cardinaux de ce système consiste dans le fait que les droits et les obligations des nations sont réciproques. La Porte, à

[1] Martens, *N. R. général*, XV, p. 770.

cette occasion, ne paraît pas seulement avoir consenti à la déclaration de son admission dans la famille des nations européennes; elle paraît aussi avoir accepté pour elle-même le principe qu'indique cette déclaration. Ceci se déduit clairement des articles XV et XVI du traité, aux termes desquels les dispositions de l'Acte final du congrès de Vienne concernant la navigation des rivières qui séparent ou traversent plusieurs États sont rendues applicables au Danube et à ses embouchures. Ces dispositions sont déclarées faire partie du droit public de l'Europe et être sous la garantie de toutes les parties contractantes. La Porte avait déjà abandonné ses traditions à l'égard de la préséance et de la réception des ambassadeurs étrangers ; elle s'était, en pratique, conformée aux règles établies chez les puissances européennes relativement à un mode uniforme de réception et à un ordre uniforme de rang et de préséance pour les ambassadeurs et les autres agents diplomatiques ; elle avait déjà, dans ses négociations avec diverses puissances chrétiennes, comme, par exemple, dans le cas de la Grèce en 1854, invoqué les droits internationaux et le droit des gens, comme un terrain indépendant de celui des traités purs et simples, sur lequel elle se plaçait en commun avec les autres puissances de l'Europe ; de plus, en signant la déclaration de droit maritime du 16 avril 1856, après avoir donné sa signature au traité général, elle a formellement proclamé son adhésion à la pratique moins rigoureuse que les nations européennes sont convenues désormais d'adopter par rapport aux droits et aux devoirs respectifs des puissances belligérantes et des neutres.

Il ressort de ce qui précède que la Porte ottomane a dans la pratique constamment adopté le droit commun de l'Europe comme règle de ses relations avec les puissances non musulmanes pour toutes les affaires au règlement desquelles il n'a pas été pourvu d'une façon spéciale par des engagements conventionnels. Ses relations internationales, telles qu'elles résultent des traités, sont et continueront proba-

blement d'être extrêmement anormales par suite de la séparation si largement tranchée entre les mœurs et les institutions de l'islamisme et celles de la chrétienté. Quelques-uns de ces engagements conventionnels ont un caractère strictement politique : ils créent des obligations particulières entre les États chrétiens et tel ou tel pays faisant partie de l'Empire ottoman ; d'autres ont pour objet de régler et d'assurer les relations commerciales entre les négociants ottomans et les négociants chrétiens, et revêtent la forme de capitulations entre la Porte et certaines puissances chrétiennes ; l'application aux sujets de ces puissances en est limitée au temps de leur résidence sur le territoire ottoman.

Ces engagements feront l'objet d'un examen spécial quand nous exposerons le droit des traités (*infrà* n° 253-264.)

63. — En vertu de sa constitution l'Empire ottoman est un État simple, comprenant un certain nombre de gouvernements généraux appelés *vilayets*[1], qui sont subdivisés en provinces (*livas* ou *sandjaks*) ; les provinces sont, à leur tour, subdivisées en cantons (*kazas* ou centres de justice), qui sont eux-mêmes subdivisés en communes (*nahiès*), composées de villages ou de hameaux. Chaque vilayet est administré par un gouverneur général, qui porte le titre de *vali*. Les sandjaks ou livas sont administrés, sous la direction du vali, par des gouverneurs, nommés *mutessarifs*. Les kazas sont administrés par des lieutenants-gouverneurs (*caïmakams*), et les nahiès par des maires (*mudirs*).[2] La division de l'Empire en gouvernements généraux, dont la plupart portent le nom de la ville qui est le siège des autorités, date du règne de Mahmoud II, qui décida de

[1] *Législation ottomane*, par Aristarchi Bey, 2e partie. *Droit public intérieur*. Loi des vilayets, p. 273.

[2] Les mudirs sont élus par les habitants de chaque nahiè, sauf la confirmation du vali. Tous les autres fonctionnaires sont nommés par le gouvernement central.

faire disparaître les vieilles divisions provinciales, parce qu'elles entretenaient le souvenir des nationalités anciennes. L'organisation actuelle, à part certaines réformes introduites dans le vilayet du Danube par Midhat Pacha en 1864, date du règne du sultan Abdul Medjid, qui monta sur le trône en 1839. De ces vilayets, qui étaient au nombre de 36 d'après l'organisation du sultan Abdul Medjid, 15 étaient en Europe, 18 en Asie et 3 en Afrique. Les vilayets d'Asie ont conservé leurs limites territoriales primitives, à l'exception de portions des vilayets de Trébizonde, d'Erzeroum et de Van, qui ont été cédées à la Russie par les préliminaires de paix de San Stefano du 3 mars 1878 et dont la cession a été confirmée par le traité de Berlin. D'autre part, les vilayets d'Europe ont subi de grands changements, et quelques-uns d'entre eux ont cessé de faire partie de l'Empire : tels sont, par exemple, les vilayets de Bogdan et d'Efflak (Moldavie et Valachie), et le vilayet de Syrp (Serbie).

Ces trois derniers vilayets jouissaient depuis quelque temps d'une indépendance limitée sous la suzeraineté du sultan ; et tandis qu'ils étaient encore reconnus au point de vue international comme parties intégrantes de l'Empire, ils étaient de fait gouvernés par des princes chrétiens, élus ou héréditaires. Leur indépendance a été reconnue définitivement par le traité de Berlin. Au reste, la condition de ces dépendances chrétiennes de la Porte avait été de tout temps différente de celle des dépendances mahométanes. Par une stricte application de sa loi religieuse (Coran, IX, 29), la Porte maintenait chacune de ses dépendances chrétiennes dans l'obligation de payer tribut et d'obéir aux lois générales de l'Empire. Les dépendances mahométanes, de leur côté, étaient tenues de répondre au réquisitions d'hommes et d'argent faites par le Padichah pour soutenir la guerre. La règle générale a été modifiée dans des cas particuliers, tantôt par suite de la faiblesse de la Porte et de la résistance des valis, tantôt par suite de l'intervention de puissances étrangères, sous la forme d'en-

gagements conventionnels auxquels un firman du Sultan reconnaît force exécutoire.

Des trois vilayets d'Afrique, deux, l'Egypte et Tunis, ont donné lieu à l'intervention des puissances étrangères, qui ont obtenu pour le vali la possession héréditaire des fonctions de gouverneur général et une extension d'autorité; le troisième, Tripoli, a été réduit, par la force des armes de la Porte, à la condition d'un pachalik immédiat, comme les vilayets d'Asie, que les valis ne détiennent qu'à titre précaire.

64. — Les dépendances de la Porte sur les côtes barbaresques étaient jadis au nombre de trois : Alger, Tunis et Tripoli.

Alger n'était pas originairement une conquête de la Porte, mais une acquisition du renégat grec Kharaddin, plus connu sous le nom de Barberousse, qui le premier organisa la piraterie dans la Méditerranée et les mers du Levant et la laissa après lui comme institution établie chez les tribus musulmanes des côtes barbaresques. Barberousse et ses frères étaient en réalité des *condottieri* de mer. Sous prétexte d'entreprises commerciales, ils avaient armé une flotte dans la Méditerranée; quand Sélim, le dernier prince indépendant d'Alger, se vit serré de près par les forces réunies des Espagnols et des tribus arabes alliées de l'empereur Charles-Quint, Barberousse vint à son aide avec son escadre, et à sa mort il lui succéda dans sa souveraineté. Cependant, se sentant incapable de lutter seul avec succès contre les puissances de la chrétienté, il s'empressa de se mettre comme vassal aux pieds du Padichah des Ottomans, qui accepta volontiers sa soumission en cette qualité et lui conféra le gouvernement du territoire avec le titre de Pacha.

La suite de la carrière de Barberousse forme une des pages importantes de l'histoire de l'Empire ottoman. Par ordre de l'empereur Soliman Ier, il conduisit sa flotte contre Tunis dans le dessein de détrôner le sultan Muley Hasan et de chasser sa dynastie. Il n'eut qu'un succès temporaire;

Tunis fut restituée à l'ancienne dynastie de Beni-Hafas par les armes réunies de Charles Quint et des chevaliers de Malte. Tunis éprouva ensuite de grandes vicissitudes. Les Espagnols, sous Don Juan d'Autriche, en reprirent possession pour quelque temps en 1572 ; mais en 1574 elle retomba aux mains des Ottomans, et jusque dans ces derniers temps elle a été gouvernée par une suite de valis, nommés par la Porte, dont les firmans sont enregistrés à la chancellerie du divan à Constantinople.

Dans l'intervalle Tripoli avait été enlevé par les armes ottomanes aux Chevaliers de Saint Jean de Jérusalem et placé sous le gouvernement d'un Beyler-Bey.

Ce fut après cette période que d'autres renégats du christianisme, profitant de la loi religieuse de l'islamisme d'après laquelle existe un état de guerre permanent entre le vrai croyant et l'infidèle, qui ne peut être suspendu que par un traité exprès ou par le paiement d'un tribut, donnèrent aux entreprises de piraterie dans les ports des trois puissances barbaresques un développement tel, que ces ports finirent par être considérés en Europe comme de vrais repaires de pirates, usurpant le caractère de corps politiques. Au XVII[e] siècle les déprédations des corsaires algériens étaient devenues si redoutables, et la Porte Ottomane était si peu en état de les réprimer, que les puissances chrétiennes de l'Europe jugèrent à propos de conclure des conventions directement avec les gouvernements barbaresques dans le but de corroborer les traités déjà existants avec la Porte ottomane.

C'est ainsi que Louis XIII conclut à Marseille, le 24 mars 1619, [1] avec le pacha d'Alger un traité par lequel celui-ci s'engageait à observer plus fidèlement qu'il ne l'avait fait jusqu'alors les commandements de la Porte relativement à ses capitulations avec la France. L'année suivante, la Grande-Bretagne se mit en devoir d'attaquer Alger avec une flotte

[1] Flassan, *Histoire de la diplomatie française*, II, p. 329. — Dumont, *Traités*, t. V., partie II, p. 330.

sous le commandement de l'amiral Monson ; mais la Porte put écarter les hostilités projetées en payant une indemnité. Ce résultat avait été amené par les soins de sir Thomas Roe, qui avait été envoyé à Constantinople dans le but d'entamer des négociations directement avec la Porte.[1] Bientôt après furent conclus entre l'Angleterre et les régences d'Alger et de Tunis des traités particuliers, qui reçurent la confirmation du Padichah.

En 1669, le roi Charles II d'Angleterre envoya le comte de Winchelsea comme ambassadeur auprès du gouverneur d'Alger, qui venait de prendre le titre de dey,[2] et conclut directement un traité de commerce, dont le but principal était d'assurer contre les pirates les navires marchands anglais. Au commencement du XVIIIe siècle, aucun navire de commerce anglais n'osait entrer de l'Océan Atlantique dans la Méditerranée sans relâcher à Gibraltar afin de s'y procurer une passe pour la Méditerranée ; cette passe, signée par les lords de l'amirauté anglaise, était, aux termes des traités avec les États barbaresques, nécessaire pour que les navires anglais ne fussent pas capturés par les écumeurs de mer algériens. Cependant le bombardement d'Alger en 1815 par une flotte anglaise sous le commandement de Lord Exmouth mit fin à ce mode d'agir ; le dey promit alors d'abolir l'esclavage des chrétiens et de se conformer aux usages de la civilisation européenne. Toutefois la piraterie ne fut entièrement abandonnée par les Algériens qu'en 1830, lorsque la France déclara la guerre au dey pour venger une offense à la nation et en même temps pour délivrer définitivement la Méditerranée de ce fléau. Plus tard la France s'est trouvée entraînée à assurer son occupation paisible de

[1] Roe, *Negociations with the Ottoman Porte*, p. 35, 260. — Von Hammer, *Histoire de l'Empire ottoman*, IX, p. 30, Paris, 1837.

[2] Le titre de dey était originairement le titre du commandant en chef des Janissaires d'Alger. Comme ce chef militaire était souvent en lutte avec le pacha, celui-ci décidait vers le milieu du XVIIe siècle de le supprimer et de réunir dans sa propre personne les deux titres de pacha et de dey.

la ville d'Alger et des côtes adjacentes en étendant ses conquêtes sur le territoire intérieur appartenant à l'État d'Alger et a fini par réduire sous la domination française la totalité du territoire.

65. — Il ressort du traité conclu par Sir John Finch en 1675 entre la Porte ottomane et l'Angleterre,[1] lequel renouvelle et confirme les articles des traités précédents, que dans son plus ancien traité avec l'Angleterre la Porte ottomane avait déclaré « que les ambassadeurs anglais pouvaient à leur gré établir des consuls, résidant à Alep, à Alexandrie, à Tripoli de Syrie, ou à Tunis, à Alger, à Tripoli de Barbarie, à Smyrne, dans certains quartiers du Caire ou dans tous autres endroits des possessions ottomanes, et également les révoquer ou les changer, et en nommer d'autres à leur place, sans qu'aucun des ministres ottomans s'y oppose ou refuse de les accepter ». Il était convenu en outre que « les consuls ou les résidents de la nation anglaise, dans quelque partie que ce soit des possessions ottomanes, étant établis par l'ambassadeur résidant pour la nation anglaise, le ministre ottoman n'aura pas le droit de les emprisonner ou de les interroger, ou de faire fermer leurs maisons, ni de les destituer ou renvoyer de leur place ou de leurs fonctions ; mais en cas de différend ou de litige avec les consuls, il sera adressé à la Porte impériale un certificat afin que l'ambassadeur les protège ou réponde pour eux. » Ainsi, quoique l'on trouve dans les traités conclus avec les États barbaresques des stipulations touchant la protection à accorder aux consuls des puissances européennes, il ne faut pas perdre de vue que les consuls n'étaient pas accrédités auprès des puissances barbaresques, comme le prétendent quelques auteurs, mais qu'ils exerçaient leurs fonctions en vertu d'engagements de traités conclus avec la Porte même. Molloy,[2] parlant des

[1] Hertslet, *Treaties*, II, p. 349.
[2] *De jure maritimo*, p. 38, § 4.

États barbaresques sous le règne de Charles II et se fondant sans doute sur le fait que le comte de Winchelsea, ambassadeur d'Angleterre près la Porte Ottomane, conclut un traité avec le dey d'Alger en se rendant à Constantinople, partage l'erreur commune : il qualifie Alger de repaire de pirates, qui, malgré cela, « possèdent le droit de légation, et qui, ayant acquis le titre de gouvernement, ne peuvent désormais être réputés pirates, mais ennemis ». Il avait postérieurement caractérisé les États barbaresques d'une façon plus exacte en les représentant comme « des gouvernements ou des États, auxquels toute l'autorité de la Porte ottomane, quoiqu'ils en reconnussent la suprématie, ne pouvait imposer que ce à quoi ils voulaient bien consentir ». Les fonctions mêmes des gouverneurs, bien qu'elles fussent en droit (*de jure*) quant à la durée soumises au bon plaisir du Padichah, étaient dans la pratique, par suite de la faiblesse de la Porte, devenues des régences héréditaires. Toutefois le régent, à son avènement, ne négligeait jamais de réclamer la sanction du sultan, et cette sanction était ordinairement accordée après un semblant d'hésitation, sur présentation à Sa Majesté Impériale d'objets d'une plus ou moins grande valeur, qualifiés par la Porte de *tribut* et par le régent de *don gratuit*. En cas de guerre le régent fournissait un contingent, dont la force numérique et la qualité étaient réglées suivant les circonstances.

66. — La condition de Tunis a subi dans les derniers temps une modification considérable.

En vertu d'un firman accordé par la Porte le 23 octobre 1871[1] à Mohammed Sadyk Pacha, bey de Tunis, le gouvernement héréditaire de la province de Tunis dans ses anciennes limites lui avait été confirmé, avec dévolution à

[1] *Législation ottomane*, par Démétrius Nicolaides. Deuxième partie. Constantinople, 1874, p. 147.

l'aîné de sa famille; le bey était en outre affranchi du tribut payable *ab antiquo*, mais astreint à fournir un contingent militaire dans le cas où la Porte serait engagée dans une guerre étrangère. Aucun changement ne devait être fait au pavillon, et la monnaie devait toujours être frappée au coin de l'Empire. Le droit de conclure des traités politiques, de déclarer la guerre, de faire la paix et de consentir à des modifications de frontières de la province était réservé à la Porte, comme étant compris parmi les droits sacrés de souveraineté; mais en dehors de ces limites le bey était autorisé à entretenir comme par le passé des relations établies par traités avec les puissances étrangères. C'est pourquoi nous voyons se conclure le 19 juillet 1874[1] entre la reine de la Grande-Bretagne et Mohammed es Sadock Bey, comme prince de la régence de Tunis, une convention générale, en vertu de laquelle le privilège de la juridiction consulaire était assuré aux sujets anglais.

Sous le rapport de l'exercice de cette juridiction, il y a lieu de remarquer une différence entre la province de Tripoli et la régence de Tunis : c'est que dans la première de ces provinces la juridiction consulaire s'exerce conformément aux capitulations applicables aux autres provinces européennes et asiatiques de l'Empire ottoman, en vertu d'un protocole, signé à Constantinople le 24 février 1873, auquel étaient parties la Grande-Bretagne, la France, l'Italie et la Porte, tandis que dans la régence de Tunis la juridiction consulaire s'exerce conformément à des conventions passées entre le bey de Tunis même et les puissances européennes respectives.

La condition de cette dépendance de la Porte a subi un changement quelque peu anormal par le traité d'amitié et de bon voisinage signé à Casr el Saïd Bardo le 12 mai 1881 entre le gouvernement de la République française et

[1] *Nouveau recueil général des traités*, par Samwer et Hopf. 2e série, t. II, p. 479.

Son Altesse le bey de Tunis. Les deux hautes parties contractantes, voulant empêcher le renouvellement des désordres qui avaient récemment causé des troubles sur les frontières des deux États et sur le littoral de la Tunisie, sont convenues de conclure une convention dans ce but dans l'intérêt des deux hautes parties contractantes. Par l'article I tous les traités existant entre la République française et le bey de Tunis sont confirmés. Aux termes de l'article II le bey de Tunis consent que l'autorité militaire française fasse occuper les points qu'elle jugera nécessaires pour assurer le rétablissement de l'ordre et la sécurité des frontières et du littoral : cette occupation cessera lorsque les autorités militaires françaises et tunisiennes auront reconnu d'un commun accord que l'administration locale est en état de garantir le maintien de l'ordre. Par l'article III le gouvernement de la République française prend l'engagement de prêter un constant appui au bey de Tunis contre tout danger qui menacerait la personne ou la dynastie de Son Altesse, ou qui compromettrait la tranquillité de ses États. Aux termes de l'article IV le gouvernement de la République française se porte garant de l'exécution des traités actuellement existant entre le gouvernement de la régence et les diverses puissances européennes. Il est stipulé à l'article V que le gouvernement de la République française sera représenté auprès de Son Altesse le bey de Tunis par un ministre résident, qui veillera à l'exécution du traité et qui sera l'intermédiaire des rapports du gouvernement français avec les autorités tunisiennes pour toutes les affaires communes aux deux pays. D'après l'article VI les agents diplomatiques et consulaires de la France en pays étrangers seront chargés de la protection des intérêts tunisiens et des nationaux de la régence ; en retour Son Altesse le bey s'engage à ne conclure aucun acte ayant un caractère international sans en avoir donné connaissance au gouvernement de la République française et sans s'être entendu préalablement avec lui. Les quatre articles

qui terminent le traité se rapportent aux affaires de finances, à une contribution de guerre qui sera imposée aux tribus insoumises, à la prohibition de toute introduction d'armes ou de munitions de guerre sur le territoire algérien, et à la ratification du traité même, qui est revêtu de la signature de Mohammed es Sadock Bey d'une part, et de celle du général Bréart, représentant de la France, d'autre part. [1]

Il n'a été publié aucun document par lequel il soit constaté que la puissance suzeraine ait donné son assentiment au protectorat français ; au contraire, la Porte paraît avoir protesté [2] contre ce traité le 12 juin 1881; elle a refusé d'en reconnaître la validité, lorsque le consul général de France à Tripoli a réclamé le droit de protéger sur le territoire de ce vilayet les indigènes de Tunis. De plus le gouvernement français a prétendu exercer un semblable droit de protection sur les sujets tunisiens établis en Egypte, pays qui est encore une dépendance de la Porte, quoique le sultan, dans son firman du 23 octobre 1871, eût déclaré formellement que les sujets tunisiens sont ses sujets. Mohammed es Sadock Bey a, subséquemment à son acceptation du protectorat français, abdiqué la régence de Tunis, et son frère cadet, Sidi Ali, suivant l'ordre de succession établi dans cette famille par le firman susmentionné, lui a succédé le 28 octobre 1882.

Il est à remarquer, au sujet de ce protectorat que la France a assumé aux termes du traité du Bardo et qu'elle prétend exercer sur les Tunisiens en pays étrangers, que l'exercice d'un tel protectorat, sans une reconnaissance préalable du droit acquis par traité de la part de la puissance suzeraine et des puissances sur le territoire desquelles on cherche à l'exercer, peut être considéré comme

[1] *Nouveau recueil général des traités*, par Samwer et Hopf, 2e série, t. VI, p. 507.

[2] Dépêche de la Porte à l'ambassadeur ottoman à Londres. *Staats-Archiv.* 1881, p. 11.

une innovation. Le protectorat que la Russie prétendait exercer sur les sujets ottomans dans les Principautés Danubiennes existait en vertu de traités avec la Porte ottomane et n'intéressait que la Porte Ottomane même, dont la souveraineté devait être modifiée quant à son exercice dans ses dépendances territoriales. Mais le protectorat que la République française veut exercer sur les Tunisiens en pays étrangers, en vertu de l'article VI du traité du Bardo, intéresse les pays étrangers, d'autant plus qu'il peut être en contradiction avec les droits de traité concédés par ces pays à la puissance suzeraine. On peut y trouver, en ce qui regarde les pays étrangers, quelque analogie avec le protectorat que le roi de la Grande-Bretagne et d'Irlande exerçait dans les pays étrangers à l'égard des ressortissants des Iles Ioniennes avant que les Sept Iles eussent été réunies au royaume de Grèce. Il y a toutefois une différence importante : avant que la Grande-Bretagne eût fait valoir des prétentions à exercer un protectorat sur les sujets ioniens en pays étrangers, les dispositions des traités entre la Grande-Bretagne et ses trois alliés, la Russie, l'Autriche et la Prusse, qui avaient par traité un droit d'action collective sur la plus importante des Sept Iles, avaient fait l'objet d'une reconnaissance générale de la part des puissances européennes au congrès de Vienne. Bien plus, la Porte Ottomane avait renoncé à ses droits souverains sur les îles et leurs dépendances en faveur de la Grande-Bretagne, comme protectrice souveraine, par un acte spécial du 24 avril 1819, et avait reconnu par cet acte les habitants des dites îles comme sujets de la puissance protectrice et comme ayant droit en Turquie aux avantages assurés aux sujets anglais en vertu des anciennes capitulations de la Grande-Bretagne avec l'Empire ottoman.

67. — L'Egypte est en théorie un vilayet de l'Empire ottoman, mais en fait un État vassal. Cette situation spéciale est le résultat d'un pacte international, quoique pour

la forme elle ait été réglée par un firman revêtu du chiffre (*Tugra*) du Padichah des Ottomans et adressé à Méhémet-Ali Pacha le 13 février 1841. L'arrangement avait eu lieu entre la Porte et quatre des grandes puissances européennes, à la suite du traité conclu entre elles et la Porte le 15 juillet 1840 ; il avait même été approuvé par ces puissances [1] avant d'être transmis à Méhémet Ali.

C'est une étrange histoire, que celle de Méhémet Ali, fondateur de la dynastie égyptienne actuelle. Né à Kavala en Roumélie en 1769, il se rendit vers le commencement du siècle en Egypte comme commandant de troupes irrégulières albanaises au service du gouverneur d'alors. Il y resta et prit part ensuite avec ses troupes à la campagne de Khosrew Pacha contre les Mamelouks. Après la désastreuse bataille de Damanhour près du Caire, il fut privé de son commandement par Khosrew Pacha ; alors il se joignit aux Mamelouks, se mit à leur tête et repoussa Khosrew Pacha jusqu'à Damiette. Peu de temps après, en 1805, il obtint de la Porte l'investiture du pachalik d'Egypte. L'autorité politique des Mamelouks subsistait encore, quoique leur force militaire eût été anéantie par Bonaparte à la bataille des Pyramides le 21 juillet 1798. On sait que les beys Mamelouks, dont l'influence devait dans le principe contrebalancer celle du représentant du Sultan, étaient devenus peu à peu les maîtres de l'Egypte ; ils continuèrent de l'être jusqu'à ce qu'ils fussent massacrés, le 1er mars 1811, grâce à la perfidie de Méhémet Ali. Ce ne fut qu'après cet événement qu'il devint possible au pacha d'Egypte de lever l'étendard de l'indépendance contre la Porte. Cependant, lors de la guerre de l'indépendance grecque, Méhémet Ali envoya des troupes à l'aide de la Porte ; la flotte égyptienne, sous le commandement de son fils adoptif Ibrahim Pacha, combattit les flottes anglaise, russe et française à Navarin le 20 octobre 1827. A la fin de cette guerre,

[1] *British and foreign State papers*, vol. LIX, p. 577.

Méhémet Ali reçut de la Porte, à titre de récompense, le gouvernement de l'île de Candie. Profitant de la faiblesse de la Porte, il résolut en 1831 de faire un effort pour obtenir une complète indépendance. Son fils, Ibrahim Pacha, envahit la Syrie, ravagea l'Asie mineure, défit Reschid Pacha à Konieh, et en dernier lieu il menaçait Constantinople même; l'intervention d'une flotte russe, qui jeta l'ancre dans le Bosphore le 20 février 1833, sauva seule le trône du Padichah. La convention de Kutayé du 5 mai 1833 mit fin aux hostilités et donna à Méhémet Ali toute la Syrie et le Pachalik d'Adana, assujettis toutefois à la suzeraineté de la Porte. Dans la guerre qui suivit plus tard, les victoires de Méhémet Ali menacèrent de nouveau de porter atteinte à l'intégrité de l'Empire ottoman et à l'indépendance du trône du Sultan; mais cette circonstance amena l'intervention de la Grande-Bretagne, de l'Autriche, de la Prusse et de la Russie dans l'intérêt de la paix de l'Europe.

En conséquence ces puissances conclurent avec la Porte le quadruple traité de Londres du 15 juillet 1840, par lequel elles convinrent d'imposer à Méhémet Ali les stipulations d'un arrangement arrêté entre elles et la Porte, et dont les détails étaient consignés dans un acte séparé annexé au traité. La fortune ne favorisa plus les armes de Méhémet Ali, et Ibrahim Pacha fut contraint d'évacuer la Syrie. Méhémet Ali dut alors renoncer à la possession de l'île de Candie, de la Syrie et de l'Hedjaz, qu'il avait acquis par la convention de Kutayé, et se contenter du Pachalik héréditaire de l'Egypte, assujetti au paiement d'un tribut annuel de 80,000 bourses. La France s'était abstenue de toute participation directe à cette convention; mais elle en a appuyé le résultat par son influence morale à Alexandrie.[1] En conséquence, par un hatti-chérif du 12 février

[1] Mémorandum de M. Thiers, ministre des affaires étrangères, du 5 octobre 1840. Martens. *N. R. général*, I, p. 183.

1841, confirmé et amplifié par un firman impérial du 1er juin 1841, Méhémet Ali fut nommé vali ou gouverneur général de l'Egypte, avec droit de succession assuré à l'aîné de ses enfants et de ses petits-enfants de la ligne masculine, astreint toutefois à la nomination par le Padichah. Cet ordre de succession fut maintenu en faveur de son fils aîné Ibrahim Pacha, qui fut nommé vali en janvier 1848, avant la mort de son père, par suite de l'incapacité de Méhémet Ali à cause de son grand âge, car il était entré dans sa 80e année.

Ibrahim Pacha mourut avant son vieux père et eut pour successeur, en novembre 1848, son neveu Abbas Pacha, fils de Toussoun Pacha, second fils de Méhémet Ali. Abbas Pacha passe pour avoir été un prince vicieux et rapace ; il fut étranglé par ses kavas dans son palais de Benha, sur le bras du Nil qui baigne Damiette. Il eut cependant le mérite de mourir sans être endetté.

Saïd Pacha, le quatrième vali, héréditaire d'Egypte, était le sixième fils de Méhémet Ali, quoiqu'il fût plus jeune que son neveu Abbas Pacha. Ce fut un prince éclairé et capable ; il régna près de vingt ans, pendant lesquels l'Egypte fit de grands progrès. Ses dépenses commencèrent bientôt à dépasser ses revenus. Il contracta le premier emprunt étranger, et accorda en 1856, sous réserve de la confirmation de la Porte, une charte pour le percement de l'isthme de Suez à la Compagnie universelle, dont M. Ferdinand de Lesseps est le président. Il ne vécut pas assez pour voir achever le canal ; mais il vit construire les chemins de fer d'Alexandrie au Caire et du Caire à Suez. Saïd Pacha mourut le 10 janvier 1863, laissant une lourde charge de dettes à son successeur.

Ce successeur fut, conformément au firman de 1841, Ismaïl Pacha, second fils d'Ibrahim Pacha et le membre le plus âgé de la famille de Méhémet Ali, fondateur de la dynastie. Trois ans après son avènement au gouvernement de l'Egypte, Ismaïl Pacha obtint du Padichah

un firman portant la date du 27 mai 1866, par lequel un nouvel ordre de succession fut établi en faveur de ses héritiers directs de la ligne masculine dans l'ordre de primogéniture. Ce firman reconnaissait l'autonomie complète du gouverneur général de l'Egypte dans toutes les affaires intérieures et l'autorisait à contracter des emprunts étrangers et à conclure des traités de commerce avec les agents des puissances étrangères, pourvu que ces traités ne fussent pas en conflit avec les traités politiques de la Porte.

Par un firman antérieur de mai 1865[1] les ports de Massouah et de Souakim avec la province de Taka avaient été concédés à Ismaïl Pacha, à la double condition de payer au gouvernement de Djeddah une contribution annuelle de 7.500 bourses et d'abolir la traite des esclaves. Par le firman du 27 mai 1866 les caïmacamats de Massouah et de Souakim furent déclarés héréditaires et transmissibles avec le gouvernement de l'Egypte aux héritiers de la ligne masculine d'Ismaïl Pacha. Souakim est situé sur une île de la Mer Rouge : c'était autrefois un entrepôt important pour la traite des noirs ; le commerce d'exportation du Soudan passe par là. Massouah est une île voisine, où se trouve le principal port de mer qui sert de débouché aux produits de l'Abyssinie. En outre, par le même firman, le tribut annuel payable par l'Egypte fut élevé de 80,000 bourses à 150,000 ; et des dispositions furent prises pour l'éventualité où le vali mourrait sans héritiers directs : dans ce cas l'héritage devait passer au plus âgé de ses frères, et, à défaut d'un frère lui survivant, au fils aîné de son frère le plus âgé, et ainsi de suite.

Passant sur d'autres firmans impériaux d'importance secondaire, nous nous bornons à mentionner la teneur d'un firman du 8 juin 1867, adressé « à mon illustre vizir Ismaïl Pacha, qui occupe le rang de Grand-Vizir avec le titre de « *Khédive* » d'Egypte ». Par ce firman le Khédive obtenait la

[1] *British and foreign State papers*, vol. LXVII, p. 187.

confirmation de son autonomie pour toutes les affaires de gouvernement intérieur et était autorisé à établir les règlements, qui lui sembleraient nécessaires, sous forme d'un Tanzimat spécial pour l'Egypte.[1] Il obtenait de plus des pleins pouvoirs pour toutes les affaires se rapportant aux services de la police, des postes et du transit ; et relativement aux droits de douane il était autorisé à conclure des arrangements spéciaux avec les agents étrangers, pourvu que ces arrangements n'eussent aucune signification ou portée politique. Un autre firman fut accordé à Ismaïl Pacha, portant la date du 8 juin 1873[2] et ayant pour objet de consolider et, pour ainsi dire, de compléter les firmans antérieurs relatifs à la succession et de pourvoir en outre à l'établissement d'une régence dans le cas où l'héritier de la ligne masculine le plus proche n'aurait pas atteint l'âge de 18 ans. Ce firman donnait au Khédive la permission d'entretenir un nombre illimité de troupes impériales ; mais il lui interdisait de faire construire des navires de guerre cuirassés sans la permission du Sultan. Il l'autorisait aussi à contracter, sans permission spéciale, au nom du gouvernement égyptien, les emprunts étrangers qu'il jugerait nécessaires ; à renouveler et à passer (sans porter atteinte aux traités politiques de la Sublime Porte) des conventions avec les agents des pays étrangers relativement aux douanes et au commerce, pour toutes les relations qui concernent les étrangers et toutes les affaires du pays, intérieures ou d'autres nature, dans le but de développer le commerce et l'industrie ; et à régler la police des étrangers ainsi que leur position et tous leurs rapports avec le gouvernement et les populations. »

[1] Jusque là le Tanzimat du 3 novembre 1839, qui avait été promulgué à *Gulkhané* et était la loi générale de l'Empire, avait été en vigueur en Egypte.

[2] *Législation ottomane*. Deuxième partie. *Droit public intérieur*, p. 140. Constantinople, 1874. — Samwer et Hopf. *Traités, N. R. général*, t. XVIII, p. 629. — *Parliamentary papers*. C. 2395. Egypt. nº 4 (1879).

En vertu des pouvoirs conférés par ce firman un élément international nouveau a été introduit en Egypte, en 1875, par Ismaïl Pacha, après que les détails en eussent été pendant sept ans un sujet de discussion avec les diverses puissances chrétiennes de l'Europe : nous voulons parler d'un système de tribunaux de justice mixtes en remplacement des tribunaux consulaires. L'idée première de ces tribunaux mixtes est due au ministre du Khédive Nubar Pacha, Arménien chrétien, qui était appuyé par Chérif Pacha et Riaz Pacha, aussi ministres du Khédive, et qui agissaient de concert avec Ali Pacha, grand-vizir du Sultan. Par l'institution de ces tribunaux mixtes l'administration de la justice fut rendue indépendante, soit du gouvernement égyptien, soit des consuls étrangers. Ce n'est point ici le lieu d'examiner la constitution de ces tribunaux, ni de suggérer des réformes dans leur procédure ; il importe cependant de signaler un vice de cette organisation, lequel a eu des conséquences fort graves pour celui qui l'a créée. On ne pouvait éviter de soumettre aux tribunaux mixtes des questions où le Khédive serait lui-même partie. Aucune disposition n'avait été prise pour régler la procédure de ces tribunaux en pareils cas, de manière à concilier dans la forme le respect dû à la souveraineté du Khédive avec le droit matériel du sujet qui se trouvait partie adverse de son souverain. En Angleterre, par exemple, un sujet ne peut intenter une action civile contre le souverain dans la même forme dans laquelle il peut poursuivre un autre sujet de la couronne ; il faut qu'il procède par voie de *petition of right* au lieu d'un *writ of the Crown* ; mais cette forme exceptionnelle de procéder n'entrave en rien, quant au fond même, l'administration de la justice, tout en sauvegardant le respect dû au souverain. En Egypte, au contraire, les tribunaux mixtes, dans les affaires où le Khédive était partie, n'avaient d'autre ressource que de revendiquer une autorité supérieure à celle du souverain de l'État ; il en résulta en-

tre les tribunaux et le pouvoir exécutif un conflit, dans lequel les puissances européennes appuyèrent les tribunaux, et qui affaiblit naturellement le prestige de l'autorité souveraine. On a pu dire d'Ismaïl Pacha et de ses réformes judiciaires, qu'il a été victime de sa propre œuvre.

Cependant, malgré les mécomptes inévitables, il n'est pas douteux que la nouvelle organisation a produit de bons résultats. C'est une transaction entre la juridiction privilégiée des consuls étrangers et la corruption des tribunaux indigènes. Nous voyons la meilleure preuve de la valeur des tribunaux mixtes dans les efforts que fait la population indigène pour obtenir le jugement de ses affaires par ces tribunaux préférablement aux tribunaux indigènes.

Malheureusement le Khédive Ismaïl, trop pressé de réaliser ses plans ambitieux et d'élever l'Egypte au premier rang des États civilisés, s'est laissé entraîner à commettre la grave erreur financière de contracter une dette énorme, qui en 1878 montait à plus de quatre-vingt-dix millions de livres sterling : juste motif d'indignation pour les populations surchargées d'impôts, l'armée qu'on ne payait pas, et les employés affamés. Le Sultan se décida, au mois de juin 1879, à publier un hatti-chérif déposant Ismaïl et le remplaçant par son fils aîné Tewfik. Ismaïl, sur l'avis des consuls généraux d'Angleterre et de France, se soumit à l'ordre du Sultan et abdiqua le khédivat ; et, par un firman impérial du 2 août 1879, [1] son fils, Tewfik Pacha fut appelé au khédivat avec le haut titre de « Tédaret-Effectif. » Ce firman, toutefois, si on le compare à celui de 1873, imposait certaines restrictions à l'autonomie du Khédive ; car, entre autres choses, il interdit à Tewfik Pacha de contracter aucun emprunt étranger, si ce n'est dans le but de régler la situation financière actuelle de l'Egypte et avec l'entier assentiment de ses créanciers existants. Le Khédive est

[1] Samwer et Hopf. *Traités*, 2e série, t. VI, p. 508.

aussi tenu de communiquer à la Porte tous les traités de commerce qu'il pourra conclure avec les agents des puissances, avant de les promulguer; et par une note adressée à l'ambassadeur d'Angleterre à Constantinople le 29 juillet 1879,[1] la Porte a expliqué que cette clause du firman n'a pas pour objet d'imposer au Khédive la nécessité d'obtenir de la Porte la sanction des traités de ce genre avant qu'ils aient un effet pratique, mais de réserver à la Porte le droit de refuser de les reconnaître, si elle les trouve incompatibles avec d'autres traités politiques conclus par elle. En outre la monnaie égyptienne doit être frappée au nom du Sultan. L'armée du Khédive ne doit pas dépasser une force de 18,000 hommes, sauf le cas où la Porte serait engagée dans une guerre. Le drapeau et l'uniforme des troupes doivent être les mêmes que ceux de la Porte, et le Khédive n'a pas le droit de faire construire des vaisseaux de guerre cuirassés sans l'autorisation expresse de la Porte. Il est aussi interdit au Khédive de céder à d'autres, en tout ou en partie, les privilèges qui ont été accordés à l'Egypte et à lui confiés comme une émanation des prérogatives inhérentes à la puissance souveraine; il ne peut non plus céder aucune portion du territoire. Relativement à cette dernière disposition, les ambassadeurs de France et d'Angleterre reçurent une note explicative identique pour être remise à leurs gouvernements respectifs.

68. — La principauté de Samos occupe aussi une position anormale parmi les pays tributaires de l'Empire ottoman.

L'île de Samos, dans le système territorial du Sultan Mahmoud II, était un sandjak du vilayet de Djizair ou des Iles, dont le vali ou gouverneur général résidait à Rhodes. Les Samiens s'étaient joints aux habitants de la Morée

[1] Une traduction officielle du firman du 2 août avait été communiquée aux ambassadeurs d'Angleterre et de France à Constantinople avant qu'il eût été transmis à Tewfik Pacha.

en 1821 dans leur lutte pour l'indépendance. Au cours des conférences des trois puissances, qui aboutirent à la garantie de l'indépendance grecque, le président Capodistrias avait fait de vains efforts pour obtenir pour la Grèce une frontière maritime, qui aurait compris Samos au nombre des îles helléniques. Le fait que Samos resta en dehors des limites du nouveau royaume de Grèce fut une des causes qui empêchèrent le prince Léopold de Saxe-Cobourg d'accepter définitivement le trône hellénique. Malgré la décision défavorable des trois puissances, Samos continua de lutter; ce ne fut qu'en 1835 qu'elle fit sa soumission à la Porte aux termes d'un firman impérial, dont la rédaction remontait au 10 décembre 1832 et qui avait été communiqué à la France, à la Grande-Bretagne et à la Russie.[1] Les trois puissances avaient consigné antérieurement, dans un protocole daté du 20 février 1830, leur résolution collective d'assurer aux habitants de l'île de Samos leur protection contre tout acte d'oppression de la part de la Porte. Il en résulta la concession[2] faite par le Sultan aux Samiens du privilège d'être gouvernés par un président et un conseil. Le président doit être nommé par le Sultan et être de la même religion que les Samiens ; il porte le titre de Prince ; le conseil doit être choisi, conformément à la coutume, parmi les notables de l'île. Aux termes du firman, les Samiens ont leur pavillon marchand particulier, et le Prince a le droit de veto sur les délibérations du conseil relativement à toutes les affaires extérieures. Il a aussi le contrôle de la police et la faculté d'accorder ou de refuser aux étrangers la permission de résider dans l'île. Aucunes troupes armées ne doivent y séjourner, et l'île paie à la Porte un tribut annuel de 400,000 piastres. L'évêque métropolitain de Samos est nommé par le patriarche grec de

[1] Baron de Testa, *Recueil des traités de la Porte ottomane*. t. II, p. 399.

[2] *Législation ottomane*, par Aristarchi Bey, 2e partie, Constantinople, 1874.

Constantinople; il est en même temps évêque d'Ikaria et membre de l'église grecque orthodoxe, à laquelle appartient presque toute la population de l'île. Ce fut avec une grande répugnance et sous la pression d'une forte contrainte exercée contre eux par les trois puissances que les Samiens acceptèrent en 1835 ces conditions, en vertu desquelles l'île jouit actuellement d'une indépendance administrative.

69. — Le hatti-chérif de Gulkhané, promulgué par le Sultan Abdul Medjid, le 3 novembre 1839, sur l'avis de Réchid Pacha, son grand-vizir, décréta l'application du principe de l'égalité civile à tous les sujets de l'Empire ottoman. Précédemment les revers que les armées du Padichah avaient essuyées dans les diverses campagnes contre les forces de Méhémet Ali avaient fait sentir au Sultan Mahmoud II la nécessité d'attacher à son trône les populations chrétiennes de son empire, et il avait aussi cherché à empêcher ses sujets chrétiens d'émigrer et de se rendre dans le nouveau royaume de Grèce. Ces deux motifs servent à expliquer l'origine du changement de la politique de la Porte, dont Mahmoud II prit l'initiative et qui fut continué par son successeur Abdul Medjid.

Les populations chrétiennes de la Turquie d'Europe n'habitaient pas seulement les dépendances chrétiennes de la Porte, c'est-à-dire la Serbie et les deux Principautés Danubiennes; elles formaient aussi la masse des habitants de l'ancienne Bulgarie, qui avait été divisée par Mahmoud II en trois vilayets : celui du Danube, celui de Niche et celui de Sofia, ainsi que l'ancienne Roumélie, divisée en quatre vilayets : Scodra (Scutari d'Albanie), Yania (Janina), Monastir et Selanik (Salonique). En outre, une population chrétienne considérable, d'origine serbe, était mêlée à la population musulmane, qu'elle surpassait en nombre, dans la Bosnie et l'Herzégovine. Il faut être familiarisé avec la répartition spéciale des populations chrétiennes dans les

provinces européennes de l'Empire ottoman, pour pouvoir apprécier les travaux du congrès de Berlin, qui dura depuis le 13 juin jusqu'au 13 juillet 1878, et dont l'œuvre n'a guère moins d'importance pour l'Europe orientale que celle du congrès de Vienne pour l'Europe occidentale. Il ne faut pas non plus perdre de vue que dans les vilayets que nous venons de mentionner, la masse des populations chrétiennes n'est pas de race grecque, mais de race slave. Enfin il ne faut pas oublier que, si l'ancienne aristocratie de la Bulgarie et de la Roumélie a disparu, les beys bosniaques ont conservé leur ascendant sur les chrétiens de la Bosnie et de l'Herzégovine et ont empêché l'application efficace du hatti-chérif de Gulkhané précité, et du hatti-houmaioun de 1856, promulgué plus tard par le Sultan après la paix de Paris du 30 mars 1856. Ce fut la triste situation des chrétiens de la Bosnie et de l'Herzégovine, bien que leur servage sous les beys bosniaques eût été aboli par la Porte en 1851, qui fit naître les troubles qui amenèrent les conférences des puissances européennes à Constantinople en 1877. On essaya, dans ces conférences, de maintenir l'intégrité de l'Empire ottoman; mais les puissances ne purent arriver à une entente commune. Dans la guerre qui s'ensuivit, les principautés chrétiennes prirent parti pour la Russie contre la Porte, leur puissance suzeraine. Elles réussirent à fonder leur indépendance, ainsi que nous l'expliquerons plus en détail au chapitre prochain.

Nous n'avons à nous occuper ici que des modifications importantes qui ont été apportées par le traité de Berlin aux relations de la Bulgarie et de la Roumélie avec la puissance suzeraine.

Par l'article 1er de ce traité, la Bulgarie est constituée en principauté autonome, payant tribut à la Porte, sous un gouvernement chrétien et avec une milice nationale. Le prince de Bulgarie doit être élu au scrutin public par la population; son élection doit être confirmée par la Porte avec l'assentiment des puissances signataires du traité. Aucun

membre des dynasties régnantes des grandes puissances européennes ne peut être élu prince de Bulgarie. La différence de croyance religieuse ne peut être objectée à personne comme un motif d'exclusion ou d'incapacité en ce qui regarde la jouissance des droits civils ou politiques dans la principauté. Une entière liberté de culte est assurée aux sujets bulgares ainsi qu'aux étrangers. Tous les traités étrangers de commerce et de navigation, ainsi que toutes les conventions entre les puissances étrangères et la Porte, sont maintenus dans la principauté de Bulgarie, et aucun changement ne peut y être fait sans le consentement de la puissance intéressée. Les immunités des sujets des puissances étrangères, ainsi que la juridiction privilégiée de leurs tribunaux consulaires, sont maintenues jusqu'à ce qu'elles soient modifiées de consentement mutuel. Le montant du tribut payable à la puissance suzeraine doit être réglé par un accord entre les puissances signataires, ainsi que la portion de la dette publique de l'Empire à mettre à la charge de la principauté. Aucunes troupes ottomanes ne doivent être casernées dans la principauté, et toutes les anciennes forteresses doivent être détruites aux frais de la principauté. Les sujets bulgares qui voyageront ou résideront dans les autres parties de l'Empire ottoman seront assujettis à la loi ottomane. Conformément à l'article III du même traité de Berlin, le prince Alexandre Joseph, de la famille grand-ducale de Hesse et cousin germain du grand-duc régnant, a été élu à l'unanimité prince de Bulgarie, le 29 avril 1879, par une assemblée constituante. Il prit les rênes du gouvernement le 28 juin 1879, sous le titre de Prince Alexandre Ier.

70. — Par l'article XIII du même traité de Berlin une province a été formée au sud des Balkans, sous le nom de Roumélie orientale.

Cette province est sous l'autorité politique et militaire immédiate de Sa Majesté Impériale le Sultan; mais elle jouit

d'une administration autonome sous un gouverneur général, qui doit être nommé par la Porte pour une période de cinq ans avec l'assentiment des puissances signataires. La Porte a le droit de garnison dans les forteresses; mais aucunes troupes ne doivent être logées chez les habitants, et l'ordre intérieur doit être maintenu par un corps indigène de police organisée militairement. Le gouverneur général peut demander des troupes ottomanes pour maintenir la sûreté intérieure ou extérieure de la province; mais on doit donner avis aux puissances signataires des nécessités qui justifieraient cette mesure. De plus, une commission européenne est chargée d'organiser, d'accord avec la Porte ottomane, un statut organique pour la Roumélie orientale. Tous les traités et toutes les conventions conclus entre la Porte et les puissances étrangères s'appliquent à la Roumélie orientale. Les étrangers doivent avoir les mêmes privilèges et les mêmes immunités que dans les autres parties de l'Empire ottoman, et la liberté religieuse est accordée à toutes les formes de culte. On voit que les restrictions apportées à l'exercice de la souveraineté de la Porte sur la Roumélie orientale sont très légères. Les puissances signataires ont voix consultative dans la nomination d'un gouverneur général, qui doit être chrétien, et le Sultan a reconnu l'obligation de sa part à l'égard des puissances européennes de maintenir une entière liberté religieuse dans les limites de la province de la Roumélie orientale, ainsi qu'il est spécifié à l'article XIV du traité de Berlin.

71. — Le Liban a été dans un état de guerre civile presque continuel entre les Maronites et les Druses depuis l'évacuation de la Syrie par Méhémet Ali, qui a eu lieu en 1841,[1] par suite de l'intervention des quatre puissances chrétiennes, conformément au traité de Londres de 1840. En 1860, les cinq puissances chrétiennes, la France s'étant jointe au

[1] *British and foreign State papers*, vol. L, p. 6.

concert européen, résolurent de coopérer avec la Porte à la pacification de la Syrie. Conformément à une convention signée à Paris le 5 septembre 1860, un corps de troupes européennes, conjointement avec une flotte, accomplit la tâche prévue par la convention, et l'année suivante une conférence des cinq puissances, à laquelle la Turquie prit part, eut lieu à Constantinople. Selon les prescriptions d'un protocole adopté par cette conférence, la Porte promulgua un règlement organique pour l'administration du Liban, daté du 9 juin 1861,[1] d'après lequel il fut convenu qu'à l'avenir le Liban serait administré par un gouverneur général chrétien, nommé par la Porte après une entente préalable avec les puissances chrétiennes. Ce règlement était en réalité l'œuvre d'une commission internationale; et après que la conférence y eut introduit divers amendements, il fut finalement accepté par les représentants des puissances chrétiennes et promulgué par le Sultan sous la forme d'un firman. Aux termes de ce protocole, le gouverneur général du Liban devait demeurer en fonctions pendant trois ans. Cependant, à la fin des trois premières années, une conférence des six puissances se réunit à Constantinople, et l'on y convint de confirmer le gouverneur général d'alors à son poste pour un terme de cinq ans. Un autre changement fut fait à la durée des fonctions du gouverneur général, dans une conférence tenue à Kanlidja le 15 juillet 1868,[2] où il fut convenu que la durée du mandat de Franco Nasri Pacha ne serait pas de moins de dix ans. Plus tard, par suite de la mort de Franco Nasri Pacha, une conférence des puissances a eu lieu à Constantinople le 22 avril 1873,[3] et les cinq puissances chrétiennes ont consenti par anticipation à la nomination de Rustem Pacha pour dix ans. Cette période étant

[1] *British and foreign State papers*, vol. LI, p. 288. — Martens, *Traités, N. R. général*, t. XVII, part. II, p. 107.

[2] *British and foreign State papers*, vol. LXI, p. 1029. — Martens, *Traités, N. R. général*, XVIII, p. 233.

[3] *State papers*, vol. LXIII, p. 227.

expirée en 1883, Wasa Effendi, catholique albanais, a été proposé par la Porte et agréé par les cinq puissances dans une conférence tenue à Constantinople.

Le gouverneur général du Liban, aux termes du règlement organique de 1861, a une autorité administrative plénière, nomme les fonctionnaires exécutifs et judiciaires, et perçoit les revenus, qui sont fixés à 3.500 bourses, avec lesquelles les dépenses de l'administration doivent être défrayées, et dont le surplus seulement, s'il en reste un, doit être remis à la Porte. Par le fait le règlement organique, au bas duquel sont apposées les signatures des représentants des six puissances, forme la charte des libertés de la Montagne.

72. — La condition des provinces de Bosnie et d'Herzégovine a un caractère anormal. Ces provinces, selon les dispositions du traité de Berlin, doivent être occupées et administrées par l'Autriche-Hongrie, et l'Autriche-Hongrie s'est réservé le droit de garnison et de libres communications militaires dans tout le sandjak de Novibazar, qui s'étend entre la Serbie et le Monténégro. L'administration de ce sandjak doit sous les autres rapports être exercée par la Porte. La paix de San Stefano avait stipulé que les propositions européennes communiquées à la Porte ottomane relativement à ces provinces à la première séance de la conférence de Constantinople de 1877 seraient introduites immédiatement, après avoir subi les modifications qui seraient convenues entre la Russie, l'Autriche-Hongrie et la Porte. Ces propositions comportaient l'autonomie administrative la plus étendue, sous un gouverneur général nommé par la Porte pour cinq années avec l'assentiment des puissances européennes ; toutefois l'autonomie même devait être sous le contrôle d'une commission internationale. Cette proposition échoua avec d'autres projets soumis également aux puissances représentées à ces conférences. Sur ces entrefaites, lorsque la guerre éclata entre la Russie

et la Porte, à laquelle la Serbie et la Roumanie prirent part, l'Autriche-Hongrie, dans le but de prévenir une lutte à mort entre les populations chrétiennes et les musulmans de la Bosnie et de l'Herzégovine, occupa militairement les deux provinces sous sa propre responsabilité. Les conditions ultérieures de cette occupation sont expressément réservées par l'article XXV du traité de Berlin comme devant faire l'objet d'une commune entente entre l'Autriche-Hongrie et la Porte.

73. — La situation internationale de l'île de Chypre n'est pas sans analogie avec celle de la Bosnie et de l'Herzégovine ; cependant la situation de ces provinces a été reconnue formellement dans un acte du congrès de Berlin auquel la Porte a pris part, tandis que celle de Chypre est basée seulement sur un traité d'alliance entre la Grande-Bretagne et la Porte. Les préliminaires de paix, que le succès de la campagne de 1877 avait permis à la Russie d'imposer à la Porte à San Stefano, et aux termes desquels Ardahan, Kars, Batoum, Bayazid et le territoire jusqu'au Saganlough (article XIX) étaient cédés à la Russie, comme devant remplacer le paiement d'une portion des indemnités qu'elle réclamait pour les frais de la guerre, furent considérés par la Grande-Bretagne comme donnant à la Russie non seulement le plus important des ports de l'Orient, sur la Mer Noire et la possession des forteresses de la frontière, mais aussi le contrôle du transit commercial de Trébizonde en Perse : ce qui devait causer un préjudice considérable aux Turcs. La Russie, dans un mémorandum signé à Londres le 30 mai 1878, consentit à renoncer à ses prétentions sur Bayazid et la vallée d'Alashkert, que longe la route des grandes caravanes qui font le commerce entre Trébizonde et la Perse. Elle ne consentit pas toutefois à réduire sous d'autres rapports l'extension projetée de sa frontière ; alors la Grande-Bretagne déclara à la Russie qu'elle prévoyait dans l'avenir, comme résultat de cette

extension, un grand danger pour la tranquillité des populations de la Turquie en Asie ; elle ajouta qu'elle se réservait le droit de prendre les mesures qu'elle jugerait nécessaires pour protéger ses propres intérêts et son influence sur ces populations. Il en résulta que le 4 juin 1878 la Grande-Bretagne conclut une alliance avec la Porte dans les termes suivants :

« Il est convenu que dans le cas où Batoum, Ardahan, Kars, ou aucune de ces places seront retenues, par la Russie, et si aucune tentative était faite à une époque quelconque par la Russie de s'emparer d'aucune autre portion des territoires de Sa Majesté Impériale le Sultan en Asie fixés par le traité définitif de paix, l'Angleterre s'engage à s'unir à Sa Majesté Impériale le Sultan pour la défense des territoires en question par la force des armes.

« En revanche, Sa Majesté Impériale le Sultan promet à l'Angleterre d'introduire les réformes nécessaires (à être arrêtées plus tard par les deux puissances) ayant trait à la bonne administration et à la protection des sujets chrétiens et autres de la Sublime Porte qui se trouvent sur les territoires en question ; et afin de mettre l'Angleterre en mesure d'assurer les moyens nécessaires pour l'exécution de son engagement, Sa Majesté Impériale le Sultan consent en outre à assigner l'île de Chypre pour être occupée et administrée par elle. »[1]

Le congrès de Berlin commença ses délibérations le 13 juin 1878. Son but principal était d'établir une paix définitive entre la Porte et la Russie. La délimitation de la frontière d'Asie entre les deux pays fut le sujet des discussions du 6 juillet 1878. A cette occasion la Russie défendit sa ligne de frontière telle qu'elle l'avait exposée dans le mémorandum du 30 mai 1878 ; mais elle fit une concession nouvelle en annonçant qu'elle avait l'intention de déclarer Batoum port de commerce franc. Il en résulta que Ba-

[1] Samwer et Hopf., *N. R. général des Traités*, 2me série, t. III, p. 273.

toum, Ardahan et Kars furent gardés par la Russie, et que l'éventualité qui eût mis fin au traité d'alliance entre l'Angleterre et la Porte ne se réalisa pas. Pendant la session du congrès, il fut ajouté au traité du 4 juin une annexe, ainsi conçue :

« Article VI. — (Il demeure entendu) que dans le cas où la Russie restituerait à la Turquie Kars et les autres conquêtes faites par elle en Arménie pendant la dernière guerre, l'île de Chypre sera évacuée par l'Angleterre, et la convention du 4 juin 1868 cessera d'être en vigueur. »

Il ressort d'une dépêche du marquis de Salisbury à Sir A. H. Layard, ambassadeur de la Grande-Bretagne à Constantinople, en date du 30 mai 1878,[1] que par le traité précité la Grande-Bretagne n'avait pas l'intention de demander au Sultan une aliénation de son territoire, ni de diminuer les recettes qui doivent être versées dans son trésor. En conséquence, pendant que l'administration et l'occupation de l'île seraient attribuées à la reine de la Grande-Bretagne, le territoire continuerait de faire partie de l'Empire ottoman, et l'excédent des revenus sur les dépenses, quel qu'il serait pendant ce temps là, serait versé chaque année par le gouvernement anglais dans le trésor du Sultan. Le 3e article de l'annexe stipule que « l'Angleterre paiera à la Porte tout ce qu'est l'excédent actuel du revenu en sus des frais de l'administration de l'île, lequel excédent sera calculé et déterminé par la moyenne (de revenu) des cinq dernières années fixée à 22,936 bourses, laquelle devra être duement vérifiée plus tard, et à l'exclusion du produit réalisé par la vente ou l'affermage des propriétés et des biens immeubles appartenant à l'État et à la couronne ottomane pendant cette période. »

Le but de cette convention a été plus amplement expliqué dans une lettre du marquis de Salisbury à M. Wad-

[1] *Turkey*, no 36 (1878). *Correspondence respecting the convention between Great Britain and Turkey of june* 4th 1878. *Parliamentary papers*, 1878.

dington, ministre français des affaires étrangères, en date du 7 juillet 1878, dans laquelle Sa Seigneurie dit : « Il est impossible de prévoir combien de temps durera l'occupation ; mais le gouvernement de Sa Majesté n'est pas sans espérer que les hommes d'État russes se convaincront en temps opportun que le territoire qu'ils ont acquis est dispendieux et improductif, reconnaîtront la futilité des plans qu'on a pu quelque part former pour en faire le point de départ de conquêtes ultérieures, et l'abandonneront comme une acquisition inutile.

« Dans ce cas notre raison d'être à Chypre cessera, et nous devrons nous retirer. »[1]

[1] *Parliamentary papers.* Turquie, nº 48 (1878).

CHAPITRE V

LES ROYAUMES DU BAS DANUBE

74. L'ancienne principauté de Serbie. — Traités de Sistova, de Bucarest, d'Andrinople et d'Ackermann. — Statut organique de la Serbie de 1838. — La situation de la Serbie, selon le traité de Paris, de 1856. — 75. Relations anormales de la Serbie avec la Porte après 1876. — Son indépendance reconnue par le traité de Berlin de 1878. — Le Prince reconnu comme Roi par les puissances européennes en 1882. — 76. Les anciennes Principautés de Valachie et de Moldavie. — 77. Traités de Carlovitz, de Koutschouk-Kainardji, de Bucarest, d'Andrinople et de Saint Pétersbourg. — 78. Convention de Balta-Liman. — 79. Traité de Paris du 30 mars 1856. — 80. Changements ultérieurs dans la condition de la Valachie et de la Moldavie. — Union des deux Principautés en un seul État sous le nom de Roumanie, en 1865. — L'indépendance de la Roumanie reconnue par la Porte et par les puissances européennes en 1878. — Rétrocession par la Roumanie du territoire faisant partie de la Bessarabie, cédé antérieurement par la Russie aux termes du traité de Paris de 1856. — Le Prince de Roumanie reconnu comme Roi en 1881. — 81. La Principauté du Monténégro. — Traités de Carlovitz, de Passarovitz et de Sistova. — Congrès de Paris de 1856. — L'indépendance du Monténégro reconnue par la Porte aux termes du traité de San-Stefano du 3 mars 1878, et généralement reconnue par les puissances signataires du traité de Berlin du 13 juillet 1878.

74. — La réforme de l'organisation des dépendances chrétiennes de l'Empire ottoman situées en Europe était un des buts que les puissances avaient en vue, lorsqu'un traité de paix général fut signé à Paris le 30 mars 1856 entre la Grande-Bretagne, l'Autriche, la France, la Prusse, la Russie, la Sardaigne et la Turquie, et qu'il fut jugé désirable et praticable de maintenir l'intégrité de l'Empire ottoman. Ces dépendances avaient toujours entretenu avec la Porte des relations ayant un caractère différent de celles des dépendances mahométanes. Les dépendances chrétiennes se composaient de la Principauté de Serbie, des deux Principautés Danubiennes comme on les appelait par-

fois, c'est-à-dire la Valachie et la Moldavie, et de la Prin cipauté-évêché du Monténégro.

La Serbie est le plus important de ces États, soit au point de vue de ses antécédents politiques, soit par sa force militaire actuelle.

Les Serbes, au XIIe siècle, avaient jeté les fondements d'un empire, qui prit de rapides développements, et qui au milieu du XIVe siècle, antérieurement à l'invasion des Turcs, embrassait toute la Macédoine, certaines villes de la Thessalie et de l'Albanie et plusieurs parties de la Thrace. L'indépendance de la Serbie fut anéantie à la suite de la bataille désastreuse de Kossova (15 juin 1389), après laquelle son territoire fut divisé par les conquérants ottomans en divers pachalicks, dont le principal fut établi à Belgrade. Ce ne fut qu'au commencement du siècle actuel (en 1804) que les Serbes se réveillèrent au souvenir de leur ancienne indépendance et s'insurgèrent contre les Janissaires de Belgrade, qui, au mépris des stipulations du traité de Sistova du 4 août 1791, [1] avaient réoccupé la Serbie et y commettaient les cruautés les plus atroces. Les Serbes, sous le commandement de Kara George et avec l'appui de la Porte ellemême, réussirent à chasser les Janissaires de la Serbie; puis, trouvant leur liberté nouvellement acquise trop précieuse pour être abandonnée, ils résolurent d'établir un gouvernement national, en prenant Kara George pour chef (*Vosd.)* En même temps le gouvernement russe avait entrepris de défendre la cause des Serbes auprès de la Porte ; et quand la guerre éclata en 1806 entre la Russie et la Turquie, les Serbes, après avoir avec succès mis le siège devant Belgrade, joignirent leurs forces à celles de la Russie. La paix de Bucarest du 28 mai 1812 [2] laissa en réalité les Serbes à la merci de la Turquie, quoique la Russie, dans son traité avec la Porte, eût formulé certaines stipulations avantageuses en leur faveur. La Serbie fut réduite de

[1] Martens, *Recueil*, t. V, p. 244.

[2] Martens, *N. R.* t. III, p. 197.

nouveau à l'état de province turque. Mais l'esprit d'indépendance n'était pas éteint chez les Serbes ; il faisait explosion par intervalles et était encouragé par la Russie. Enfin, grâce à l'appui de cette puissance, la Serbie obtint de la Porte la reconnaissance de son indépendance administrative, conformément aux dispositions du traité d'Andrinople du 14 septembre 1829, [1] conclu entre la Russie et la Porte ottomane. Cette reconnaissance eut lieu sous la forme d'un hatti-chérif, en date du 29 novembre 1829, par lequel le Sultan déclarait que, ayant égard aux traités de Bucarest et d'Andrinople et à la convention d'Ackermann du 7 octobre 1826, [2] ainsi qu'aux prières des Serbes, qui avaient toujours été des sujets fidèles de son empire, il leur accordait la liberté du culte chrétien et une administration intérieure indépendante, avec différents autres privilèges, conformément aux dispositions d'un acte séparé annexé au traité d'Ackermann. La Serbie reçut sa constitution politique par un statut organique que le Sultan promulgua en 1838. Ce statut conférait la souveraineté de la province au Prince Milosch et à sa famille, dans laquelle la principauté était déclarée héréditaire ; après règlement de diverses questions de détail, il attribuait au Prince (A) la nomination des fonctionnaires publics, (B) le commandement des troupes, (C) les pouvoirs de l'*exequatur*, (D) la perception des impôts, (E) le contrôle des autorités provinciales, (F) la juridiction criminelle. A cette époque (en 1829), alors que lord Ponsonby, au nom de la Grande-Bretagne, suggérait certaines modifications dans le statut organique, le Sultan refusa de reconnaître à la Grande-Bretagne une qualité quelconque pour intervenir dans les affaires de la Serbie ; mais il admit le droit de la Russie de faire entendre sa voix, en vertu de ses traités avec la Porte. Le traité de Paris du 30 mars 1856 [3] plaça les relations établies entre la Serbie et

[1] Martens, *N. R.* t. VIII, p. 116.
[2] Martens, *N. R.*, t. VI, p. 1053.
[3] Martens, *N. R. général*, t. XV, p. 770. — De Clercq, *Traités* t. VII, p. 59.

la Porte ottomane sous la garantie collective de toutes les puissances qui prirent part à ce traité. D'une part, la souveraineté de la Porte et son droit de garnison, comme autrefois, furent maintenus ; d'autre part, la Principauté de Serbie conserva son indépendance nationale et administrative, ainsi que l'entière liberté du culte, de la législation, du commerce et de la navigation ; en outre aucune intervention armée ne pouvait avoir lieu en Serbie sans l'accord préalable des hautes puissances contractantes.

Il serait hors de propos ici d'entrer dans les détails du sort qu'éprouvèrent le Prince Milosch et sa famille ; il nous suffira d'avoir exposé les vicissitudes internationales pour lesquelles la principauté a passé, et d'avoir démontré jusqu'à quel point l'état anormal de transition internationale dans lequel elle se trouvait alors est fondé sur des engagements, existant en vertu de traités, entre les puissances européennes et l'empereur des Ottomans, en sa qualité de suzerain.

75. — Laissant donc de côté les événements intermédiaires d'une importance secondaire, nous nous bornerons à rappeler que le 22 juin 1876 le Prince Milan Obrenovitch, qui avait été proclamé Prince de Serbie le 2 juillet 1868, sous le prétexte de défendre les populations chrétiennes de la Bosnie et de l'Herzégovine contre l'oppression violente des beys bosniaques, demanda à la Porte l'autorisation d'occuper militairement ces deux provinces et de les administrer d'une manière permanente. La Porte refusa. Il s'ensuivit entre elle et la Principauté une guerre, qui se termina le 28 février 1877 par une convention rétablissant le *statu quo* antérieur, événement dont communication formelle fut donnée, dans un protocole signé à Londres le 31 mars 1877 aux puissances chrétiennes, qui avaient pris part au traité de Paris de 1856.

Cette paix fut de courte durée ; la Serbie déclara de nouveau la guerre à la Turquie le 14 décembre 1877, en allé-

guant que la Porte n'avait pas pleinement exécuté les dispositions du traité de paix du mois de février précédent. Dans ces circonstances la Porte, à la date du 20 décembre 1877, lança une proclamation déclarant le prince Milan déchu de son titre au trône de la Principauté. Il fut mis fin à ces rapports anormaux entre la Serbie et la Porte par le traité de San Stefano, conclu le 3 mars 1878 entre la Russie et la Porte, et par l'article III duquel la Porte reconnut l'indépendance de la Serbie.

Cette indépendance de la Principauté a été consacrée par les puissances réunies en congrès à Berlin, qui entreprirent alors, conformément aux stipulations du traité de Paris de 1856 auquel elles avaient pris part, de régler dans l'intérêt de l'ordre européen les questions soulevées dans le cours des guerres entre la Porte ottomane et la Russie, auxquelles le traité de San Stefano avait mis un terme provisoire. Le résultat des délibérations des puissances concernant la Serbie a été consigné dans l'article XXXIV du traité de Berlin du 13 juillet 1878, qui a reconnu l'indépendance de la Serbie, à la condition que toutes les croyances religieuses y jouiront d'une liberté et d'une égalité civile complètes.

Le prince Milan Obrenovitch a pris le titre de Roi par décret du 6 mars 1882, et ce titre a été reconnu par les puissances européennes.

76. — La principauté de Valachie payait un tribut à la Porte ottomane depuis le commencement du xve siècle, bien que les Sultans ne soient devenus réellement maîtres de la Valachie qu'à la mort de Wlad (en 1461), le dernier prince indépendant. A partir de cette époque jusqu'en 1521, la Valachie fut gouvernée par ses voievodes, élus par les boyards et confirmés par le Sultan.

Soliman Ier, à qui son règne brillant a valu de la part des historiens chrétiens les titres de Grand et de Magnifique, tandis que les Ottomans lui ont donné le titre plus

modeste de Législateur, résolut de rattacher plus intimement la Valachie à son empire et de lui donner un gouverneur de son propre choix. Il nomma Mohammed Bey au poste de *sandjakbey* de Valachie. Ce personnage, ayant calmé les soupçons des boyards au moyen d'un traité par lequel il leur garantissait leurs anciens privilèges, fit assassiner le prince qu'ils avaient élu suivant l'usage, au moment même où le commissaire du Sultan feignait de l'installer dans ses fonctions. Ce crime provoqua l'intervention armée des Hongrois, sous les ordres de Jean Zapolya. Le Sultan, après une suite de défaites, fut amené à réintégrer la Principauté dans son ancienne situation d'État tributaire gouverné par un prince électif.

La Moldavie, de son côté, avait reconnu la souveraineté de la Porte ottomane en 1516 ; après la campagne de Vienne, Raresch, Prince de Moldavie, rendit hommage au Sultan Soliman Ier, dont il reçut un diplôme assurant à la population chrétienne la liberté du culte religieux et attribuant aux boyards l'élection du Prince, aux conditions de la ratification de leur choix par le Sultan et du paiement d'un tribut annuel à Constantinople.

Le sort de la Moldavie fut pendant quelque temps mêlé à celui de la Transylvanie, qui, à la conclusion de la paix de Sitvatorok, le 11 décembre 1606, était devenue aussi un État tributaire de l'empire ottoman sous le gouvernement d'un prince électif. Bientôt après ces événements, les États de Transylvanie élurent pour voievode (en 1613) Gabriel Bethlen, qui, appuyé par la Porte dans ses tentatives d'agrandissement territorial contre la Hongrie, mais n'osant pas ceindre la vieille couronne de Saint Etienne, tâcha de fonder un nouvel empire. Il était secondé dans ce dessein par l'Angleterre, la France, la Hollande et la République de Venise ; le Sultan l'autorisa même à négocier directement des traités politiques avec ces puissances. L'empereur Ferdinand II fut en définitive forcé de conclure deux traités

successifs[1] avec Bethlen comme prince indépendant ; et lors du rétablissement de la paix entre l'Empereur et le Sultan, Bethlen demanda pour lui-même à la Porte l'investiture des Principautés de Moldavie et de Valachie avec le titre de Roi de Dacie. La mort de Bethlen, survenue peu après (1629), donna lieu à de grands changements dans la situation des Principautés.

Rakcoczy fut élu aux fonctions de voievode par les États de Transylvanie, et son élection fut confirmée par la Porte ottomane.

La Moldavie et la Valachie, laquelle avait été jusque là gouvernée par des princes indigènes, devinrent la proie de l'avarice des vizirs de la Porte et des intrigues d'aventuriers grecs et autres, qui prétendirent successivement à la couronne de Dacie.[2]

Le traité de Carlowitz (1699)[3] dépouilla d'une manière définitive la Porte de sa suzeraineté sur la Transylvanie, et peu après les boyards de la Moldavie furent autorisés par le Sultan, 30 octobre 1703, à choisir un d'entre eux pour hospodar (ou fermier de la province). En même temps la dignité de voievode de la Valachie était, dans la plupart des cas, vendue au plus offrant, c'est-à-dire à celui qui faisait les plus riches présents au grand-vizir. Le gouvernement des deux Principautés fut quelquefois cependant concédé à la même personne ; les exemples de cette double investiture sont rares.

77. — Par le traité de Koutschouk Kainardji du 10 juillet 1774,[4] l'impératrice Catherine de Russie consentit à rendre à la Porte la province de Bessarabie et les Principautés de

[1] Hammer, *Histoire de l'empire ottoman,* IX, p. 118.

[2] La Moldavie fut gouvernée successivement par Yan Koul, un saxon (en 1580); par Gratiani, un croate (en 1618) ; par Bernawski, un polonais (en 1626), et par Alexandre Elias, un grec (de 1620 à 1631).

[3] Schmauss, *Corpus juris.* p. 1133.

[4] Martens, *Recueil,* t. II, p. 286.

Moldavie et de Valachie, que les armées russes avaient occupées. Des stipulations de nature particulière étaient faites en faveur des Principautés. Le libre exercice de la religion chrétienne était assuré aux habitants ; le prince de chaque principauté devait avoir la faculté d'entretenir un chargé d'affaires à Constantinople, avec la mission de surveiller les affaires de la principauté, et jouissant des privilèges des ministres publics selon le droit des gens. La Porte consentait aussi que l'ambassadeur russe à Constantinople prît soin des affaires des Principautés, si les circonstances l'exigeaient ; elle promettait de le traiter avec égards et bienveillance.

Une convention explicative fut signée à Constantinople le 10 mars 1779 ;[1] elle réglait le droit de la Porte de percevoir un tribut des Principautés.

Par le traité de Bucarest du 28 mai 1812,[2] la Porte céda à la Russie les parties de la Moldavie situées sur la rive gauche du Pruth, lequel devait désormais former la frontière turco-russe.

Le traité d'Andrinople (14 septembre 1829) opéra des changements importants dans la situation internationale des Principautés. L'article V, qui concernait la Moldavie et la Valachie placées sous la suzeraineté de la Porte et la garantie de la Russie, stipulait que les Principautés jouiraient d'une administration nationale indépendante et d'une entière liberté de relations commerciales, en se référant aux dispositions contenues dans un acte séparé, annexé au traité, acte par lequel il était prescrit que les fonctions d'hospodar seraient des fonctions à vie, assujetties à d'autres égards au règlement de l'acte séparé de la convention d'Ackerman du 10 octobre 1826.[3] Ce dernier acte, destiné à expliquer le traité de Bucarest, avait stipulé que les hospodars ne seraient pas destitués de leurs fonctions par la

[1] Martens, *Recueil*, t. II, p. 653.
[2] Martens, *N. R.*, t. III, p. 397.
[3] Martens, *N. R.*, t. VIII, p. 143.

Porte, sans la permission de la Russie, et autorisait les consuls russes, concurremment avec les fonctionnaires de la Porte, à adresser des remontrances aux hospodars, dans le cas où ils porteraient atteinte d'une façon quelconque aux privilèges du pays relativement aux taxes et aux autres impôts.

La Porte garantit en outre, par le traité d'Andrinople, qu'aucun musulman ne mettrait le pied dans les Principautés que pour les besoins temporaires du commerce.[1] L'administration intérieure des deux Principautés devait être absolument indépendante, et leurs gouvernements étaient autorisés à lever une milice indigène dans le but de faire observer les règlements de quarantaine, de protéger les frontières, de maintenir l'ordre et la paix, et d'exécuter les lois.

Par un traité ultérieur signé à Saint Pétersbourg le 29 janvier 1834 et tenu secret pendant quelque temps,[2] il fut convenu que les hospodars seraient pour ce terme nommés suivant un accord entre la Russie et la Porte ; il fut de plus stipulé que la Porte donnerait un drapeau à la milice indigène, tenant garnison dans l'intérieur des deux provinces, et un pavillon aux navires marchands valaco-moldaves naviguant sur le Danube.

La dernière convention à mentionner est celle de Balta-Liman, du 1er mai 1849,[3] par laquelle la Russie et la Porte suspendirent, d'un commun accord, la constitution politique des Principautés telle qu'elle avait été établie par le statut organique de 1831, et prirent des arrangements pour charger une commission de boyards de soumettre une constitution nouvelle à l'approbation des deux cours. En

[1] Martens. *N. R.* t. VI, p. 1053.

[2] Cette circonstance peut servir à expliquer pourquoi ce traité ne se trouve dans aucun recueil général de traités. Il figure parmi les traités (politiques et territoriaux) entre la Russie et la Turquie (de 1774 à 1849), présentés aux deux chambres du parlement britannique, par ordre de Sa Majesté en 1854.

[3] Martens, *N. R. général*, t. XIV. p. 378.

attendant, des troupes russes et ottomanes devaient occuper le pays, et les deux cours devaient avoir chacune un commissaire extraordinaire résidant dans les Principautés. Ces commissaires devaient présenter leurs avis et leurs conseils en commun aux hospodars, et s'entendre pour choisir la commission de boyards chargée de reviser la constitution. Il fut encore arrêté que tous les traités antérieurs confirmés par l'acte séparé du traité d'Andrinople continueraient d'être en pleine vigueur et de sortir leurs effets.

78. — Si l'on examine la convention de Balta-Liman, on a quelque peine à apprécier les relations politiques en vertu desquelles les deux puissances contractantes prétendaient s'immiscer dans les affaires intérieures des Principautés. Le préambule expose que les puissances agissent dans un esprit de fidélité à leurs engagements précédents, qui assurent aux Principautés les privilèges d'une administration distincte et certaines autres immunités locales ; elles déclarent qu'il est devenu nécessaire d'adopter d'un commun accord des mesures extraordinaires et effectives pour la *protection* de ces immunités et de ces privilèges, dont les Principautés doivent jouir en vertu des traités solennels conclus entre la Russie et la Sublime Porte. Il semblerait ainsi que le droit d'action commune de la part des deux puissances était censé reposer sur des engagements de traités antérieurs, aux termes desquels elles étaient tenues d'exercer un protectorat commun sur les Principautés. L'article VI réservait aux deux cours, à l'expiration d'un terme de sept ans, le droit de prendre en considération l'état alors existant des Principautés et de décider les mesures ultérieures qu'elles pourraient juger les plus convenables pour assurer leur bien-être et leur tranquillité. Nulle allusion n'était faite, dans toute la convention, à la souveraineté de la Sublime Porte ; les deux cours impériales devaient avoir au fond une autorité égale dans la direction de la conduite politique des deux Principautés.

L'établissement d'un résident russe dans chaque principauté à côté d'un résident ottoman, avec droit d'*action politique* dans une certaine sphère, en dehors et séparément de l'*agence commerciale* d'un consul, était ostensiblement un pas fait dans une voie qui devait conduire à la reconnaissance de l'indépendance des Principautés. D'autre part, comme chaque résident avait droit, en vertu du traité, de donner des avis et des conseils aux hospodars, chaque puissance possédait un droit indirect de contrôler l'administration intérieure des Principautés. Le droit du Sultan reposait sur d'anciennes capitulations conclues avec les Principautés mêmes, tandis que le droit de l'empereur de Russie reposait sur des conventions avec le Sultan, qui peut donc être considéré comme s'étant obligé par traité à partager avec la Russie les droits actifs de suzeraineté qu'il exerçait en vertu des capitulations.

79. — Telle était la situation particulière des Principautés Danubiennes avant le traité de Paris de 1856. Leurs relations politiques étaient certainement équivoques ; mais il n'était pas difficile d'en conclure que les Principautés n'étaient pas membres de la famille des Nations. Elles n'avaient pas le droit de légation selon le droit des gens, car la réception de leurs chargés d'affaires résidant à Constantinople était un fait exceptionnel, et les fonctions de ces chargés d'affaires étaient réglées par une convention spéciale entre la Porte et la Russie. Elles n'avaient pas le droit d'alliance, attendu que tous les traités publics qui les concernaient étaient conclus entre leur suzerain et les puissances étrangères. Les consuls entretenus par les puissances étrangères à Bucarest et à Galatz étaient accrédités près la Sublime Porte, qui leur donnait l'*exequatur* ; jamais aucun agent politique ni commercial des hospodars n'avait été reçu par une cour étrangère.

Les conditions des Principautés sous tous ces rapports ne furent changées en rien par le traité de Paris du 30 mars

1856.[1] Par l'article XXII, les Principautés de Valachie et de Moldavie devaient continuer de jouir, sous la suzeraineté de la Porte et la garantie des puissances contractantes, des privilèges, des immunités dont elles étaient en possession. Aucune *protection* exclusive ne devait être exercée sur elles par aucune des puissances garantes ; aucune puissance ne devait non plus avoir un droit spécial à intervenir dans leurs affaires intérieures. Par l'article XXIII, la Sublime Porte s'engageait à assurer aux Principautés une administration nationale indépendante, ainsi qu'une parfaite liberté de culte, de législation, de commerce et de navigation.

Après consultation des représentants au sujet de l'organisation définitive des deux provinces, la Porte consentit à sanctionner cette organisation par un hatti-chérif, et dès lors les provinces devaient demeurer sous la garantie collective de toutes les puissances contractantes. Les Principautés devaient avoir une armée nationale pour maintenir l'ordre public et protéger leurs frontières ; et aucune intervention armée ne pouvait avoir lieu sans un accord préalable des puissances qui avaient signé le traité de Paris.

80.— L'organisation des deux Principautés Danubiennes a subi un changement fondamental depuis le traité de Paris de 1856. Par une convention du 19 août 1858 entre les deux Principautés, il fut établi une commission centrale, chargée de maintenir l'uniformité de législation dans les affaires d'intérêt commun. En 1859, les assemblées des deux Principautés tombèrent d'accord pour élire le Prince Alexandre Couza hospodar des deux Principautés, et la Porte, par un firman du 4 décembre 1861, de concert avec les Puissances garantes, établit l'union des deux gouvernements et des deux assemblées, laquelle devait toutefois prendre fin avec le gouvernement du Prince Couza. Enfin, en 1864, la Porte, avec le concours des puissances garantes, reconnut le

[1] Martens, *N. R. général*, t. XV, p. 770. — D. Clercq, *Traités*, t. VII, p. 59.

droit des Principautés à modifier leur administration intérieure, mais toujours sous réserve des droits de la puissance suzeraine. Cette concession de la part de la puissance suzeraine eut pour résultat immédiat que les deux Principautés s'unirent en 1865 pour former un seul État sous le titre de Roumanie. Le Prince Couza ayant, peu de temps après cet événement, abdiqué le trône princier de la Roumanie,[1] les puissances qui avaient pris part au traité de Paris de 1856, se réunirent en conférence à Paris, le 10 mars 1866, afin d'examiner les questions auxquelles la vacance de l'hospodarat avait donné lieu ; et pendant que les puissances étaient encore en conférence, le peuple roumain élut par plébiscite le Prince Charles Louis de Hohenzollern-Sigmaringen, Prince des Principautés Unies sous le nom de Charles I. Les puissances européennes, après quelque hésitation, reconnurent l'élection du Prince Charles, et la Porte lui accorda l'investiture le 23 octobre 1866. Dix ans après les relations amicales entre la Porte et la Roumanie furent rompues, et à partir du 22 mai/3 juin 1877, la Principauté se déclara indépendante de la Porte. Elle suivit dans la guerre la fortune de la Russie, et vit son indépendance reconnue par la Porte, à l'article V de la paix de San Stefano. Les puissances européennes la reconnurent à leur tour, par l'article XLIII du traité de Berlin, aux mêmes conditions de liberté religieuse et d'égalité civile qui avaient été stipulées à l'égard de la Serbie. Depuis la signature de ce traité, le Prince a pris le titre de Roi de Roumanie, conformément au vote unanime du peuple des Principautés Unies, le 26 mars 1881, et son titre a été reconnu par les puissances européennes. Le roi Charles a été couronné le 22 mai 1881.

Un changement assez important a été opéré, en vertu de l'article XLV du traité de Berlin de 1878, dans les arrangements territoriaux sanctionnés par le traité de Paris de

[1] Le 23 février 1866. *Recueil des Traités de la Porte Ottomane*, par le Baron de Testa. t. V, p. 514.

1856. La Principauté de Roumanie a rétrocédé à la Russie la partie du territoire de la Bessarabie qui avait été détachée de la Russie par le traité de Paris de 1856, limitée à l'ouest par le thalweg de la rivière du Pruth et au midi par le thalweg du bras Kilia du Danube et l'embouchure de Stary-Stamboul. Selon les préliminaires de paix de San Stefano, la Turquie avait consenti à céder à la Russie le sandjak de Toultcha sur la rive méridionale du Danube, y compris les cazas de Kilia, de Soulina, de Mahmoudié, d'Isaktcha, de Toultcha, de Matchin, de Babadagh, d'Hirsovo, de Kustendjé et de Mehjidié, ainsi que les îles du delta du Danube et l'île des Serpents. La Russie se réservait le droit d'échanger le territoire ci-dessus spécifié contre la partie de la Bessarabie détachée de la Russie par le traité de Paris de 1856 et limitée au midi par le thalweg du bras Kilia du Danube et l'embouchure de Stary-Stamboul. Cet échange effectué par la Russie fut approuvé par les puissances à l'article XLVI du traité de Berlin de 1878, et l'on attribua de plus à la Roumanie le territoire situé au sud de la Dobroutcha, borné par une ligne tirée dans la direction de l'est à partir de Silistrie jusqu'à la Mer Noire et aboutissant à un point au sud de Mangalia.[1] Nous aurons occasion de parler plus en détail de cet arrangement plus loin, à propos de la navigation des grands fleuves.

81. — Le Monténégro, ou Tzernegora comme l'appellent les indigènes, est un petit État, qui en 1856 faisait partie intégrante de l'Empire ottoman. Les Ottomans lui donnent le nom de Karadagh, qui a la même signification que Tzernegora, c'est-à-dire la Montagne Noire ; les habitants l'appellent, dans leur propre langue, Tzernegorki.

Le Monténégro était considéré par les Ottomans comme un département du pachalik de Scutari. Dans l'origine c'était un district de la Serbie, lorsque celle-ci était régie

[1] Samwer et Hopf. *Traités*, 2e série, t. III, p. 253 et p. 463.

par ses rois ; il était gouverné par un prince dépendant du monarque serbe. Après la conquête de la Serbie par les Ottomans en 1389, les princes de la famille de Tzernoievich conservèrent pendant longtemps leur indépendance ; mais les armées ottomanes ayant envahi l'Albanie et pris possession de l'Herzégovine, George Tzernoievich, avec le consentement de la population, remit le gouvernement du Monténégro aux mains de l'évèque et se retira à Venise en 1516. Depuis cette époque, le pouvoir spirituel et l'autorité temporelle appartenaient à un Prince-Evèque, qui portait le titre de *vladika*, c'est-à-dire prince ou gouverneur. Cette dignité, bien qu'élective en droit, a été en réalité héréditaire dans la famille de Pétrovich depuis la fin du XVIIe siècle ; mais, comme chaque vladika, étant sacré évêque, ne pouvait se marier, la succession a toujours passé à un neveu, ou à tel autre membre de la famille qui se trouvait être l'héritier le plus proche. Les Ottomans, au XVIe siècle, firent de fréquentes incursions dans le pays ; mais ils ne réussirent pas à s'y établir ; ce ne fut qu'en 1623 que Soliman, pacha de Scutari, parvint à pénétrer dans Tzetenié, la capitale, et à y établir nominalement la suprématie de la Sublime Porte sur la Montagne Noire. Cependant les Ottomans n'ont jamais pu demeurer en possession du pays, et les Monténégrins ont toujours été disposés à prendre part aux guerres des Vénitiens ou des Autrichiens contre la Porte.

Par le traité de Carlovitz de 1699 [1], le Monténégro paraît avoir été abandonné par les Ottomans au protectorat de Venise.

Par le traité de Passarovitz de 1718, [2] il fut rétrocédé en propres termes par Venise et redevint sujet de la Porte ; sa dépendance de la Porte fut reconnue par l'Autriche, aux termes du traité de Sistova de 1791, [3] dans lequel cette

[1] Schmauss. *Corp. jur.* p. 1133.
[2] Id. p. 1740.
[3] Martens, *Recueil*, t. V. p. 244.

dernière puissance stipulait que les Monténégrins ne seraient ni poursuivis ni punis par la Porte pour avoir pris parti contre leur propre souverain.

Des rapports d'une nature fort remarquable s'étaient établis en 1706 entre les Monténégrins et Pierre le Grand, empereur de Russie. Les Monténégrins se placèrent formellement sous la *protection* de la Russie et prêtèrent serment d'allégeance au Czar : c'est de cette époque que date l'usage selon lequel le successeur de chaque vladika est consacré à Saint Pétersbourg ; la consécration épiscopale a été dès lors virtuellement l'investiture de ses fonctions de vladika. Quelques écrivains rapportent que le vladika qui arriva par succession au pouvoir en 1830 refusa la dignité épiscopale et fut un chef purement laïque. Voici ce qu'il en est : A la mort de Piétro I, le 30 octobre 1830, son neveu, qu'il avait recommandé pour lui succéder, n'étant âgé que de 15 ans, fut admis dans les saints ordres ; mais, comme il était trop jeune pour prendre les rênes du gouvernement ou pour recevoir la dignité épiscopale, un lieutenant (*locum tenens*) fut nommé, et M. Ivanovich fut envoyé de Saint Pétersbourg pour gouverner le pays jusqu'au sacre du nouveau vladika. Mais la cérémonie du sacre ayant eu lieu à Saint Pétersbourg le 18 août 1833,[1] le jeune vladika retourna dans son pays, qu'il gouverna jusqu'à sa mort, en 1851. Il eut pour successeur Daniel I, qui périt de la main d'un assassin en 1860. C'est ce prince Daniel I, élevé dans sa jeunesse à Vienne et non à Saint Pétersbourg, qui de ce chef sépara les fonctions séculières formant la dignité de prince des fonctions spirituelles composant la dignité d'évêque. Son code de lois, promulgué à Tzetenié le 23 avril 1855,[2] est censé publié sous la signature de Daniel, prince de

[1] Wilkinson. *Dalmatia and Montenegro*, I, p. 464.

[2] Une traduction allemande de ce code a été publiée à Vienne, sous le titre de *Gesetzbuch Danieli I, Fürsten und Gebieters Von Montenegro und der Berda*, Vienne 1859. *Verlag von Friedrich Manz.*

Monténégro et prince de Berda, ce dernier titre étant celui de la partie orientale du pays.

Depuis la paix de 1815 les Monténégrins ont été constamment en guerre avec la Porte Ottomane, qui a fait les plus grands efforts pour les réduire à l'obéissance en 1839 et en 1852. Dans cette dernière lutte, la Russie et l'Autriche ont employé leurs bons offices en faveur des Monténégrins, tandis que la France et la Grande-Bretagne conseillaient à la Porte de respecter l'indépendance *de fait (de facto)* du Monténégro sans abandonner son titre *de droit* (*de jure*) sur le pays.

Cependant les Monténégrins ne parvinrent pas à faire améliorer leur condition internationale, malgré la bonne volonté des puissances chrétiennes qui participèrent au Congrès de Paris de 1856 ; en effet les plénipotentiaires ottomans prirent occasion de déclarer que « la Sublime Porte considère le Monténégro comme faisant partie intégrante de l'Empire ottoman, mais qu'elle n'a pas l'intention de changer l'état actuel des choses dans ce pays. »[1]

Dans l'intervalle qui s'est écoulé entre la paix de Paris de 1856 et le traité de San Stefano, les relations entre le prince du Monténégro et la Porte Ottomane ont été troublées à diverses reprises ; mais la Porte a toujours réussi à maintenir sa souveraineté sur la principauté jusqu'à ce que le Monténégro déclarât ouvertement la guerre à la Turquie le 2 juillet 1876, par sympathie pour les insurgés de l'Herzégovine. Dans la correspondance[2] échangée entre l'Autriche-Hongrie et la Porte à propos du port de Klek, dont l'Autriche ne permettait pas à la Porte de se servir pour des usages de guerre, l'Autriche-Hongrie émit l'opinion que, puisque le prince de Monténégro ne recevait pas l'investiture de la Porte et ne lui payait pas de tribut, il devait être considéré comme indépendant de fait de la Porte (30 juillet

[1] Protocole des Conférences du 25 et du 26 mars 1856. Martens, *N. R. général*, t. XV, p. 736, 738. — De Clercq. *Traités*, t. VII, p. 49.
[2] *Recueil général des traités*, Samwer et Hopf. 2e série, t. III, p. 26.

1876). Les puissances chrétiennes qui avaient pris part au traité de Paris de 1856 crurent devoir, dans le cours de l'automne suivant, offrir leur médiation entre la Porte et la principauté, et elles s'efforcèrent, dans une série de conférences tenues à Constantinople du 11 au 22 décembre 1876, de rétablir des relations pacifiques entre elles sur la base du *statu quo ante*, sauf une certaine rectification de la frontière de la principauté et la concession que la Porte ferait à celle-ci de la libre navigation sur la rivière Bojana, de manière à lui procurer un accès à la mer, lequel lui avait manqué jusqu'alors. Les puissances chrétiennes ayant échoué dans leur tentative d'une entente satisfaisante avec la Porte relativement à l'amélioration de la condition de ses sujets chrétiens en général dans la Bosnie, l'Herzégovine et la Bulgarie, la guerre lui fut déclarée par la Russie le 24 avril 1877, et la Porte fut contrainte par une série de revers à consentir aux conditions du traité de San Stefano du 3 mars 1878.[1]

Par l'article II de ce traité, la Sublime Porte a reconnu définitivement l'indépendance du Monténégro. Une reconnaissance plus générale de cette indépendance de la part des puissances européennes a été ensuite consignée dans l'article XXVI du traité de Berlin,[2] et une entière liberté de culte religieux a été en même temps assurée à tous les habitants de la principauté. Il est de plus stipulé à l'article XXIX, par lequel Antivari et son littoral étaient annexés au Monténégro, que le port d'Antivari et toutes les eaux du Monténégro resteront fermés aux navires de guerre de toutes les nations. Le Monténégro ne peut avoir ni bâtiments ni pavillon de guerre. L'Autriche-Hongrie se charge de faire par ses bâtiments légers gardes-côtes la police maritime et sanitaire tant à Antivari que le long de la côte du Monténégro.

[1] *Nouveau recueil général,* Samwer et Hopf, 2e série, t. III, p. 246.
[2] *Ibid.* p. 449.

CHAPITRE VI.

SOURCES DU DROIT DES GENS.

82. Droit naturel et droit positif. — 83. Droit des gens naturel. — 84. Droit des gens positif ou volontaire. — 85. Subdivision du droit positif d'après Vattel. — 86. Droit coutumier et conventionnel. — 87. Identité du droit des gens et du droit naturel, d'après Hobbes et Pufendorf. — 88. Le droit des gens forme une science spéciale, suivant Wolf et Vattel. — 89. Différence essentielle entre les nations et les êtres humains pris individuellement. — 90. Droit naturel. — 91. Le droit naturel des nations barbares est identique à celui des nations civilisées. — 92. Développement du droit des gens positif. — 93. Etude du droit des gens en Angleterre. — 94. Tribunaux du droit des gens. — 95. Droit des gens coutumier. — 96. Les relations coutumières avec les puissances non chrétiennes sont exceptionnelles. — Principes primordiaux du droit public européen appliqués aux Etats mahométans. — 97. Science de la diplomatie. — 98. Droit des gens conventionnel. — 99. Opinions de Martens et d'autres publicistes opposées à celles de Schmalz et d'autres. — 100. Opinions de M. Ortolan touchant l'effet des conventions sur le droit général. — 101. Premières et dernières opinions de Wheaton. — 102. Démonstration par des exemples en ce qui concerne la contrebande de guerre. — Déclaration de Paris, du 16 avril 1856, concernant le droit maritime. — 103. Préambules et exposés d'un caractère déclaratif. — 104. Objections faites à l'existence d'un droit entre les nations. — 105. Morale internationale et droit international.

82. — Les sujets propres et immédiats du droit des gens étant les communautés politiques qui sont en état d'indépendance, et le caractère distinctif de cette indépendance étant l'aptitude ou la capacité qu'ont les communautés de remplir les obligations de la société naturelle envers les autres communautés politiques et de régler le mode d'accomplissement de ces obligations sans le consentement d'une autorité politique supérieure, les règles qui résultent de leurs relations mutuelles et gouvernent leurs rapports entre elles, et l'ensemble de ces règles, susceptibles d'être

mises en pratique, constituent le *Droit des gens* dans le sens le plus étendu du mot.

Le droit des gens se divise, en conséquence, en droit *naturel* ou *nécessaire*, d'une part, et en droit *positif* ou *établi*, d'autre part.[1]

83. — Le droit des gens naturel est fondé sur la nature des États indépendants en tant qu'États ; il est le résultat des relations observées comme existant naturellement entre les nations comme communautés indépendantes.[2]

Le droit des gens positif est fondé sur le consentement des nations : il est le résultat des relations établies entre elles par leur libre volonté.

La sanction du droit des gens naturel réside dans ce fait que sa violation met fin à l'existence d'un État indépendant en tant qu'État. La sanction du droit des gens positif réside dans l'isolement de l'État qui l'enfreint.

L'obligation du droit naturel ne découle pas de la volonté, tandis que l'obligation du droit positif est consensuelle.[3]

[1] Selon Pufendorf, le *droit naturel* est celui dont les dispositions s'adaptent si exactement à la nature rationnelle et sociale de l'homme que sans lui la race humaine ne saurait avoir de société honnête et pacifique. Le *droit positif*, d'autre part, est, dit-il, qualifié quelquefois de *volontaire*, parce qu'aucun droit positif n'est tellement conforme à la nature humaine qu'il soit nécessaire en général pour la conservation du genre humain. ou qu'il soit connu ou découvert sans l'aide d'une promulgation expresse et particulière. Pufendorf, *Droit de la nature et des gens*, L. I, Ch. VI, § 18.

[2] Esse autem aliquid juris naturalis probari solet ab eo quod prius est, tum ab eo quod posterius, quarum probandi rationum illa subtilior est, hæc popularior. A priori. si ostendatur rei alicujus convenientia aut disconvenientia necessaria cum natura rationali et sociali. A posteriori vero, si non certissima fide, certe probabiliter admodum, juris naturalis esse colligitur id quod apud omnes gentes, aut moratiores omnes tale esse creditur. Nam universalis effectus universalem requirit causam ; talis autem existimationis causa vix ulla videtur esse posse præter sensum ipsum, communis qui dicitur... Grotius, L. I, Ch. I, § 12.

[3] Pacto obligamur ; lege obligati tenemur. Pactum obligat per se ; lex obligatum tenet virtute pacti universalis de præstanda obedientia. Hobbes, *de Cive. Imperium*, Ch. XIV, § 2.

Le consentement des nations se manifeste essentiellement par leur pratique constante ; il peut être formellement inscrit dans des actes ou traités publics.

84. — Grotius, en construisant son système de droit public, avait reconnu que certaines règles de la vie internationale, généralement observées, ne pouvaient se déduire nettement d'aucun des principes admis du droit naturel. Il en a conclu qu'elles avaient été introduites par le consentement des nations, et qu'elles reposaient sur la coutume et sur un pacte tacite (*moribus et pacto tacito introductum.*[1]) C'est l'ensemble de ces règles de droit que Grotius a compris sous la dénomination de *jus gentium voluntarium* ou *jus constitutum* (droit des gens volontaire ou droit constitué.[2])

Wolf a distingué le droit volontaire (*jus voluntarium*) du droit conventionel (*jus pactitium*) et du droit coutumier (*jus consuetudinarium*); et tandis que Grotius pensait que le droit des gens volontaire a pour base le consentement général des nations constaté par leur pratique, Wolf le regardait comme un ensemble de règles déduites de la nature de l'union sociale entre les nations, et à l'action desquelles aucune nation civilisée ne peut se soustraire. C'est pourquoi Wolf considérait le droit des gens volontaire comme obligatoire généralement pour les nations civilisées, tandis que l'obligation du droit des gens coutumier était limitée aux nations chez lesquelles ce droit était établi par un long usage.

[1] Sed sicut cujusque civitatis jura utilitatem suæ civitatis respiciunt, ita inter civitates, aut omnes; aut plerasque, *ex consensu* jura quædam nasci potuerunt, et nata apparent, quæ utilitatem respicerent non cœtuum singulorum, sed magnæ illius universitatis. Grotius, Prolégomènes, § 17.

[2] Grotius divisait le droit volontaire, qu'il distinguait d'avec le droit naturel, en droit établi directement par Dieu et en droit établi par l'homme; mais il considérait le droit divin établi, en tant qu'il concernait les nations, comme limité à la nation juive. L, l, Ch. I, § 15, 16.

Wolf, en posant les fondements de cette espèce de droit des gens qu'il appelait le droit volontaire, avait supposé l'existence d'une grande communauté (*civitas maxima*)[1] dont toutes les nations civilisées étaient membres. En conséquence le *jus gentium voluntarium* occupait dans la grande communauté une place analogue à celle que le *jus civile* occupe dans les États pris individuellement.

Vattel n'a pas suivi Wolf dans sa fiction d'une grande communauté des nations, fiction qu'il ne croit « ni bien juste ni assez solide pour en déduire les règles d'un droit des gens universel et nécessairement admis entre les États souverains. » Il a conservé cependant la notion du droit volontaire distinct du droit coutumier et du droit conventionnel, mais sans adopter les bases sur lesquelles Wolf fait reposer l'obligation du droit volontaire ; au contraire, il regarde ce droit comme une branche du droit positif découlant du consentement *présumé* des nations, tandis qu'il base le droit conventionnel sur leur consentement *exprès*, et le droit coutumier sur leur consentement *tacite*. Comme il ne peut y avoir d'autre mode de déduire aucun droit de la volonté des nations, il n'existe, dit-il, que ces trois sortes de droit positif.[2]

85. — Cette triple subdivision du droit des gens positif, que Vattel a popularisée, est contestable en principe, parce qu'elle implique ce que les logiciens appellent une contre-division. En effet le droit conventionnel et le droit coutumier sont évidemment des branches *subordonnées* du droit volontaire ; et l'on voudrait les classer à côté du droit volontaire comme des *espèces coordonnées* d'un seul et même genre (*genus*). Au point de vue pratique, la triple subdivision n'est point appropriée ; car certaines règles des relations internationales, que Vattel, suivant l'autorité de Wolf,

[1] *Civitas, in quam gentes coivisse intelliguntur et cujus ipsæ sunt membra sive cives, vocatur civitas maxima.* Wolf, *Jus gentium*, § 10.

[2] Vattel, Préface, et § 7, 21-28.

range sous le titre du droit volontaire distinct du droit conventionnel et du droit coutumier, paraîtraient plutôt participer du caractère du droit naturel, attendu qu'elles découlent des relations naturelles de sociétés politiques indépendantes. En voici un exemple. Discutant les fondements du droit volontaire, Vattel dit : « Il est donc nécessaire, en beaucoup d'occasions, que les nations souffrent certaines choses, bien qu'injustes et condamnables en elles-mêmes, parce-qu'elles ne pourraient s'y opposer par la force sans violer la liberté de quelqu'une et sans détruire les fondements de leur société naturelle. Et puisqu'elles sont obligées de cultiver cette société, on présume de droit que toutes les nations ont consenti au principe que nous venons d'établir. Les règles qui en découlent forment ce que M. Wolf appelle le droit des gens volontaire. »

Il est clair cependant que les nations sont soumises à l'obligation *naturelle* de s'abstenir de tous les actes qui tendent à détruire leur société naturelle. Un respect scrupuleux de l'indépendance de chaque État, se manifestant par l'abstention conséquente et raisonnée de tout empiètement sur cette indépendance, est une condition nécessaire des liens permanents de société entre les nations. La non-intervention, jusqu'à ce point, semblerait ainsi être une *loi naturelle* de la vie internationale, et il est superflu de présumer un *consentement des nations* comme servant d'autorité à la règle de non-intervention. Et même on affaiblirait plutôt les sanctions de cette règle, s'il fallait la classer sous le titre du droit *volontaire* opposé au *droit nécessaire*, et lui donner pour fondement la volonté des nations, au lieu d'affirmer qu'elle est essentielle à leur société. Le droit volontaire, comme fait, finit là où l'indépendance des nations commence à être mise en danger, et le devoir de respecter la liberté de chacune des nations ne saurait être représenté comme facultatif, lorsque le manque d'égards pour cette liberté entraînerait la dissolution de la société internationale.

86. — L'assimilation du droit des gens volontaire avec l'ensemble du droit positif ou établi, ainsi que l'emploi de l'expression « droit volontaire » pour désigner un *genre* dont le droit conventionnel et le droit coutumier sont les *espèces*, ont été approuvés par les juristes américains les plus distingués. Wheaton[1] fait observer qu'il est presque superflu de signaler la confusion qui existe dans l'énumération que fait Vattel des différentes espèces de droit international, confusion qui aurait pu facilement être évitée, si l'on avait réservé l'expression de « droit des gens volontaire » pour désigner le *genre*, comprenant toutes les règles introduites par *consentement positif* pour le règlement de la conduite internationale, et divisé en deux espèces, le droit conventionnel et le droit coutumier. Story s'exprime dans le même sens : « Par le droit des gens nous entendons non seulement cette portion du droit public qui est généralement reconnue parmi les nations (comme cela semble avoir été l'usage du mot qui prévalait dans le code romain), mais aussi cette portion du droit public qui règle les relations réciproques, détermine les droits et forme la base des rapports commerciaux et politiques des États entre eux. Peut-être la dénomination qui conviendrait le mieux serait-elle celle de « droit international », *jus inter gentes*. A ce point de vue le droit des gens a été avec raison subdivisé en trois catégories : d'abord, le droit des gens *naturel* ou *nécessaire*, dans lequel les principes de la justice naturelle sont appliqués aux relations entre les États ; en second lieu, le droit des gens *coutumier*, qui comprend les usages que la pratique constante des nations a sanctionnés dans leur intérêt et pour leur convenance mutuelle ; et en troisième lieu, le droit des gens *conventionnel* ou *diplomatique*, qui embrasse les engagements positifs contractés par des traités et des conventions entre nations, et qui puise son unique force obligatoire aux mêmes sources que les autres contrats. Sous ce dernier titre

[1] *Éléments de droit international*, Ch. I., § 9.

sont rangées aujourd'hui un grand nombre de règles qui résultaient primitivement de la coutume ou d'un sentiment général de justice et auxquelles on a donné un caractère d'obligation positive dans le but de prévenir des différends et des conflits internationaux. »[1]

87. — Il y a lieu de distinguer le *droit des gens naturel* du *droit naturel*, qui gouverne les relations mutuelles des être humains agissant individuellement.

Hobbes[2] et Pufendorf,[3] considérant les nations comme des aggrégations d'êtres humains, dont l'ensemble a des droits et des obligations qui diffèrent seulement quant au *degré* de ceux qu'ont les individus dans leurs capacités respectives, ont soutenu l'identité des règles résultant des relations naturelles des États avec celles qui résultent des relations naturelles des hommes agissant individuellement. A ce point de vue il n'existerait donc pas de science distincte du droit des gens.

Mais ces célèbres auteurs, en affirmant que le droit naturel, tel qu'il est par rapport aux êtres humains pris individuellement, est identique au droit naturel qui gouverne les nations entre elles, n'ont pas marqué suffisamment la distinction entre la loi, d'une part, et les principes de droit renfermés dans la loi, d'autre part. Les principes de droit sont sans doute invariables; mais le mode dont ils sont appliqués et développés subit des variations infinies suivant la nature diverse des sujets auxquels ils doivent être adaptés. La loi, en effet, n'est pas un principe abstrait de devoir ou de droit, mais un système de principes appliqués.

88. — Barbeyrac, l'excellent traducteur et commentateur de Grotius et de Pufendorf, tout en combattant l'idée d'un droit des gens positif, qu'il traite de pure chimère, et en

[1] Story, *Miscellaneous writings*, p. 536. « *On the value and importance of legal studies.* »
[2] Hobbes, *de Cive*, *Imperium*, Ch. XIV, § 4.
[3] Pufendorf, L. II, Ch. III, § 23.

soutenant que les principes et les règles du droit des gens sont les mêmes que ceux du droit de la nature, est bien forcé d'admettre qu'il existe une différence à l'égard du *mode* dont ces principes sont appliqués dans l'un et dans l'autre de ces droits.[1]

Wolf a donné un plus grand développement à cette doctrine : il constate que les nations sont des corps composés, formant dans leurs capacités collectives un être moral particulier, qui dans sa nature et son essence diffère sous plusieurs rapports de l'être moral des individus qui composent la nation.[2] Vattel continue dans la même voie. « Un État, dit-il, est un sujet bien différent d'un individu humain : d'où résultent, en vertu des lois naturelles même, des obligations et des droits bien différents en beaucoup de cas ; la même règle générale, appliquée à deux sujets, ne pouvant opérer des décisions semblables, quand les sujets diffèrent : ou une règle particulière, très juste pour un sujet, n'étant point applicable à un second sujet de toute autre nature. Il est donc bien des cas dans lesquels la loi naturelle ne décide point d'État à État, comme elle déciderait de particulier à particulier. Il faut savoir en faire une application accommodée aux sujets ; et c'est l'art de l'appliquer ainsi avec une justesse fondée sur la droite raison, qui fait du droit des gens une science particulière. »[3]

89. — Une nation est essentiellement une société politique indépendante, tandis qu'un être humain, en tant qu'individu, est un membre dépendant d'une société politique. Il est donc évident que certains principes, qui peuvent s'appliquer d'une façon absolue aux relations des nations

[1] Note sur Grotius, L. I, Ch. I, § 14.

[2] *Alia enim sunt principia juris naturæ, alia vero est applicatio eorumdem ad gentes, quæ diversitatem quamdam parit in eo, quod infertur quatenus natura gentis non est eadem cum natura humana.* — *Jus gentium*, *Prolegomena*, § 3.

[3] Vattel, § 6.

en raison de leur indépendance mutuelle, ne peuvent être appliqués que modifiés et conditionnellement aux rapports des citoyens considérés comme individus. Par exemple : le principe de conservation est applicable aux relations mutuelles des nations aussi bien que des êtres humains pris individuellement ; mais l'application de ce principe résulte dans l'un et l'autre cas de règles bien différentes. Ainsi une nation peut librement former une confédération avec d'autres nations contre un voisin commun ; mais le principe de conservation ne peut être pratiqué d'une manière aussi absolue par les membres individuels d'une société politique, et ce qui chez les nations serait une ligue parfaitement licite pourrait être une coalition illicite chez des citoyens agissant individuellement. Autre exemple : le principe du *suum cuique* est applicable aux nations de la façon la plus absolue ; mais l'application de ce principe aux membres individuels d'une société politique est modifiée par diverses considérations qui découlent des rapports établis entre les individus et la société dont ils sont membres, et elle dépend de l'adaptation du principe à ces rapports.

90. — On dit quelquefois que l'homme vit à l'état de nature quand il vit sous la forme la plus grossière d'existence physique. Certains écrivains prétendent que la loi de son existence sous un pareil régime est la loi de nature applicable aux êtres humains. Cette manière d'envisager la loi de nature pourrait s'accorder, en somme, avec la définition d'Ulpien, qui dit que le *jus naturale* est la loi que la nature enseigne à tous les animaux.[1] Dans un sens encore plus général, on applique ce terme de « loi de la nature » même aux choses inanimées ; on dit, par exemple, qu'il est dans les lois de la nature que les plantes poussent leurs racines en bas et leurs tiges en haut, qu'un objet plus léger que

[1] *Jus naturale, quod natura omnia animalia docuit.* L. 1, § 3, au Digeste, *De Justitia et Jure*, I, 1.

l'eau flotte à sa surface, que l'eau s'élève au niveau de la source d'où elle sort. Mais en s'exprimant ainsi on entend uniquement énoncer *un fait universel* : c'est la conformité des cas pris individuellement avec la règle générale qui est censée constituer les lois de la nature. Le *jus naturale* des juristes romains représente quelque chose de plus qu'un fait général attribuable à l'instinct de la vie physique, et les exemples qui en sont donnés, tels que la *conjunctio maris et feminæ*, sont applicables au monde végétal aussi bien qu'au monde animal.

91. — Le droit de nature, dans le sens dans lequel les auteurs de droit international se servent du mot, ne correspond pas au *jus naturale* du juriste romain, mais plutôt à cette branche du droit qui est définie par Gaius[1] comme étant « le droit que la raison naturelle enseigne à tous les hommes. » Qu'on envisage l'homme dans l'état grossier qu'on appelle la vie sauvage ou dans l'état policé qu'on nomme la société civilisée, comme l'un de ces deux états est aussi bien dans la nature que l'autre, le droit que la raison suggère à l'homme dans l'un ou l'autre cas sera également le droit de nature. Il n'est donc pas nécessaire d'adopter la distinction, que font plusieurs auteurs, entre le droit naturel *absolu* et le droit naturel *modifié*.[2]

Reddie,[3] en commentant cette subdivision du droit naturel, fait judicieusement observer que le droit international des nations civilisées est tout aussi naturel, et résulte aussi bien de relations de justice existant actuellement dans la nature chez ces nations, que le droit international des nations barbares ; et que les auteurs dont il s'agit faisant

[1] *Quod naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peræque custoditur vocaturque jus gentium, quasi quo jure omnes gentes utuntur.* L. 9. au Digeste, *De Justitia et Jure*, I, 1, § 1.

[2] Comparez Ompteda, *Litteratur des Völkerrechts*, §§ 2 et 3.

[3] *Inquiries in International law*, p. 127.

reposer leur droit naturel modifié sur la conviction générale des nations civilisées, il n'existe réellement aucune raison pour le présenter comme une espèce distincte de ce qui est envisagé comme le droit des gens primitif, naturel et nécessaire.

92. — C'est seulement après la paix de Westphalie que se sont produits des matériaux suffisants pour permettre de rédiger en système le *droit des gens positif ou établi*. Les principaux écrivains du XVIIe siècle ont traité presque exclusivement du droit des gens naturel, et les disciples de Pufendorf, qui exposait le droit des gens exclusivement d'après le droit naturel, formaient à la fin de ce même siècle l'école dominante sur le continent européen.

En revanche, l'école anglaise de la même époque a toujours conservé un caractère pratique. Cette différence doit s'attribuer en partie aux causes générales, quelles qu'elles soient, qui ont donné une impulsion pratique particulière à la marche de la pensée anglaise sur tous les sujets ; en partie aussi à l'existence en Angleterre d'une juridiction spéciale à laquelle incombait la décision des questions touchant le *jus inter gentes*. Kent,[1] passant en revue les développements du système actuel de droit international, fait remarquer fort justement que c'est depuis le siècle de Grotius et de Pufendorf que beaucoup des principes les plus importants du droit public ont été mis en usage, qu'ils ont reçu une application pratique et revêtu la précision d'une rédaction légale ; et il nous faut recourir, dit-il, aux décisions judiciaires des tribunaux des prises d'Europe et des États-Unis de l'Amérique du Nord pour obtenir des renseignements et des autorités relativement à un grand nombre de points sur lesquels les principaux jurisconsultes ont gardé un silence complet.

Du XIIIe au XVIe siècle, les différends entre les nations se

[1] *Commentaries on American law*. Partie I, § 71

jugeaient selon les règles du droit romain ; Albéric Gentil, le plus ancien juriste qui ait rendu des services essentiels à la science du droit international, dans ses commentaires *de jure belli*, qui parurent en Angleterre en 1588 et en 1589, appuie ses interprétations du droit de citations du droit civil romain, et invoque constamment l'autorité des commentateurs de ce droit. Grotius aussi recourt aux règles et aux distinctions du droit romain, tantôt pour donner des exemples de l'application des principes de la justice naturelle, tantôt pour fournir les meilleures preuves de la coutume observée par le genre humain, ou du moins par ce qu'il en estimait être la partie la plus civilisée. Par exemple, c'est dans le droit romain que Grotius a puisé les arguments à l'appui de sa doctrine : qu'aucune nation ne peut acquérir sur la mer des droits de propriété allant jusqu'à enlever aux autres la faculté d'y pêcher ; il montre en effet par le Digeste et les commentateurs qu'en vertu d'une règle admise de tout temps, fondée sur le consentement général en matière du droit d'occupation, « il n'est possible à aucun peuple de mer de s'arroger des droits de propriété absolus et exclusifs. Partout où cette loi des nations est en vigueur et n'a pas été abolie par un commun consentement, le plus petit coin de mer, lors même qu'il se trouverait pour la plus grande partie renfermé dans ses terres, ne saurait jamais être la propriété d'un peuple particulier. »[1]

93. — L'étude du droit civil ou romain avait toujours été cultivée en Angleterre par les Universités d'Oxford et de Cambridge, à une époque où les cours de Westminster le dépréciaient et le dénigraient. Les légistes du droit civil trouvaient une position privilégiée dans la haute cour de l'Amirauté, où la connaissance du droit commun, non écrit, du monde civilisé était forcément maintenue afin de faire face aux besoins des affaires qui pouvaient être soumises à

[1] Grotius, L. II, ch. III, § 10.

cette cour. La triple division du droit des gens en droit naturel, en droit conventionnel et en droit coutumier remonte jusqu'au milieu du XVIIe siècle, où elle fut adoptée par Richard Zouch, qui était à cette époque juge de la haute cour de l'Amirauté et en même temps professeur royal de droit civil à Oxford. Son traité du droit fécial, ou, comme il l'appelait, *jus inter gentes*,[1] qui parut un quart de siècle après le grand ouvrage de Grotius, quoique d'un petit volume, est très substantiel et complet. Son langage sur le point qui nous occupe est précis : « Cum multi diversis temporibus idem affirmant, id ad causam universalem referri debet, quæ alia esse non potest, quam recta conclusio ex Naturæ principiis proveniens, aut communis aliquis consensus, e quibus illa Jus Naturæ indicat, hic Jus Gentium. Deinde præter mores communes, pro Jure etiam inter Gentes habendum est, id quod Gentes singulæ cum singulis inter se consentiunt ; utpote per pacta, conventiones et fœdera, cum communis reipublicæ sponsio legem constituat, et populi universi, non minus quam singuli, suo consensu obligentur. »

Zouch fut le premier à adopter l'expression *de jus inter gentes* de préférence à celle de *jus gentium*. Plus tard le chancelier Daguesseau a suggéré de remplacer le terme de *droit des gens* par celui de *droit entre gens*. Ni l'une ni l'autre de ces modifications de la terminologie n'ont pris racine, et il était réservé à Bentham, à une époque plus rapprochée, de suggérer la dénomination de *droit international*, qui paraît devoir se maintenir.[2]

94. — Les tribunaux de droit des gens ont eu pour mis-

[1] *Juris et judicii fetialis, sive juris inter gentes, et quæstionum de eodem explicatio*. Oxon. 1650.

[2] Sur les rapports entre le sens du terme *droit des gens* ou *droit international* et celui du *jus gentium* des Romains, voyez entre autres Heffter, § 1, et Rivier, *Note sur la littérature du droit des gens avant Grotius*, p. 9-11.

sion spéciale de rechercher avec précision le droit coutumier et d'éliminer de la pratique établie du genre humain les institutions changeantes des nations diverses prises isolément. « Il est de mon devoir », dit un des interprètes les plus distingués du droit des gens, Lord Stowell, « de ne pas me croire obligé, parce qu'une nation a jugé à propos de se départir de l'usage ordinaire du monde et d'attirer l'attention de l'humanité d'une façon nouvelle et sans précédent, de reconnaître l'efficacité de cette institution nouvelle, simplement parce que la théorie générale pourrait lui prêter un certain degré d'appui indépendamment de toute une pratique remontant aux premiers temps de l'histoire de l'humanité. Il faut que l'institution soit conforme au droit écrit, ainsi qu'à l'usage constant en la matière, et quand on me dit qu'avant la guerre actuelle, aucune sentence de ce genre n'a jamais figuré dans les annales de l'humanité et qu'il n'en a été prononcé de pareille que par une seule nation et seulement pendant cette guerre, je n'ai besoin de rien de plus pour me convaincre qu'il est du devoir de cette cour de rejeter cette sentence comme inadmissible. »[1] Le même éminent jurisconsulte a dans une autre occasion signalé le contrôle que la pratique des nations exerce sur l'application des principes abstraits. « On a prétendu », dit-il, « qu'une sentence de condamnation rendue par le tribunal d'un allié contre un navire mouillé dans un port neutre est parfaitement légale tant en principe qu'en autorité. On dit qu'en principe la sûreté et la condamnation de la prise sont aussi complètes dans un port neutre que dans le port du belligérant même. Au point de vue du simple principe de la sûreté il peut en être ainsi ; mais il faut se souvenir que c'est là une matière qui ne doit point être régie uniquement par des principes abstraits. L'usage et la pratique des nations sont intervenus et ont déplacé la matière de dessus la base de ce genre qu'elle pouvait avoir d'abord. L'expres-

[1] *The Fladoyen*, 1 Ch. Robinson's Reports, p. 141.

sion dont Grotius se sert en pareilles occasions : « *placuit gentibus* », est, à mon avis, parfaitement correcte : elle indique qu'il existe un usage et une pratique des nations, auxquels nous sommes maintenant tenus de nous conformer.[1]

95. — Le droit des gens coutumier (*jus consuetudinarium*) découle de diverses sources.

Les anciens recueils d'usages maritimes, tels qu'on les trouve dans le *Consulat de la Mer* et dans les *Rôles d'Oléron*, fournissent la preuve d'une pratique du droit remontant à une époque très éloignée. Ainsi la règle qui permet de saisir et de condamner comme prise de guerre les marchandises de l'ennemi trouvées à bord de navires neutres s'appuie sur une pratique établie depuis longtemps, dont des exemples sont consignés dans le *Consulat de la Mer*, ch. 231.[2]

D'autre part, une coutume (*consuetudo*) peut se déduire d'une succession de traités publics, dans lesquels des exceptions y ont été faites dans un but temporaire, ou dans lesquels on a réglé sa mise à exécution. Ainsi nous avons depuis le milieu du XVIIe siècle de nombreux exemples de traités par lesquels des nations se sont obligées à établir en faveur les unes des autres des exceptions à l'usage de confisquer les marchandises d'un ennemi trouvées à bord d'un navire ami. De pareilles exceptions n'ont été cependant que des stipulations de traités particuliers ; à l'expiration du traité les engagements exceptionnels ont pris fin et la règle générale a été remise en vigueur. De même la coutume (*consuetudo*), en vertu de laquelle le péage du Sund était perçu par le Danemark sur tous les navires entrant dans la Baltique ou en sortant par les détroits du Sund ou par les Belts, existait comme une conséquence, au préjudice des nations de l'Europe, déduite d'une série de traités

[1] *The Henrich and Maria*, 4 Ch. Robinson's Reports, p. 54.

[2] *Livre noir de l'Amirauté*, vol. III, p. 539. Londres, 1874. — Pardessus. *Lois maritimes*, t. II, p. 303.

remontant au XIV[e] siècle, et aux termes desquels les Puissances européennes avaient tacitement reconnu le droit du Danemark à percevoir des droits de passage, en prenant part et en donnant leur consentement à un tarif de pareils droits.

Une coutume peut encore être reconnue directement par les puissances européennes dans une convention formelle, telle, par exemple, que la convention de Londres du 13 juillet 1841, par laquelle les cinq principales puissances de l'Europe ont reconnu comme règle l'ancien usage de la Porte ottomane de tenir le passage du détroit des Dardanelles fermé aux vaisseaux de guerre étrangers, tant que la Porte ottomane est en paix ; et les puissances se sont déclarées unanimement résolues à s'y conformer.

Une *coutume* peut aussi se déduire des ordonnances de princes sur des sujets touchant à leurs relations avec les autres puissances, et dans lesquelles on observe qu'ils sont guidés par une uniformité de principes et que leurs décisions en pareille matière sont identiques.

96. — Savigny [1] fait remarquer qu'il peut exister entre les différentes nations une *conscience juridique* commune, semblable à celle qui engendre le droit positif de chaque nation. Le fondement de cette communauté de sentiment repose en partie sur une communauté d'origine et en partie sur une communauté de convictions religieuses ; et c'est sur cette communauté de sentiment qu'a été constitué le droit des gens positif, tel qu'il existe notamment chez les États chrétiens de l'Europe. Mais ce droit des gens positif n'est, aux yeux de Savigny, qu'un droit positif imparfait, tant à cause de son caractère indéterminé que parce qu'il n'a pas cette base solide que le pouvoir du gouvernement et l'autorité des tribunaux donnent au droit positif des États particuliers. Les progrès de la civilisation, fondés sur la re-

[1] *System des heutigen Römischen Rechts*, L. I, Ch. XI, § 11.

ligion chrétienne, ont conduit les nations de l'Europe à observer une règle analogue à ce droit des gens positif dans leurs relations avec les puissances non chrétiennes, desquelles elles n'attendent pas toujours une réciprocité de traitement; mais cette extension de l'application de la règle est d'un caractère purement moral et n'est pas dans la nature du droit positif. C'est pourquoi le droit coutumier des nations chrétiennes n'a pas été invoqué comme la règle dirigeante des relations entre les puissances chrétiennes et les puissances mahométanes d'une façon aussi absolue qu'entre les puissances chrétiennes elles-mêmes. Cependant, dans des questions de principe où les fondements mêmes du droit international sont en jeu, les puissances européennes ont suivi à l'égard de la Porte Ottomane et de ses dépendances sur la côte barbaresque une règle de conduite identique à celle qui était reçue entre les Nations chrétiennes. « A beaucoup d'égards », dit lord Stowell, « il n'est pas douteux que les sujets de la Porte ne sont pas considérés rigoureusement comme étant sur le même pied que les négociants européens ; ils peuvent sur quelques points du droit des gens avoir droit à une application fort relâchée des principes établis entre les États de l'Europe, qui entretiennent d'intimes et constants rapports les uns avec les autres. C'est un droit composé d'une foule de raisonnements complexes, quoique découlant de règles très simples, et formant ensemble un système passable, artificiel, qu'ils ne connaissent pas et ne sont pas accoutumés à observer. D'après ces considérations, la cour a admis en plus d'une occasion que le droit des gens européen ne doit pas être appliqué dans toute sa rigueur aux transactions de personnes de la catégorie des demandeurs actuels et habitant cette partie du monde (c'est-à-dire des commerçants mahométans demeurant dans le royaume du Maroc). Mais sur un point comme celui-ci, la violation d'un blocus, une des opérations de guerre les plus simples et les plus générales dans tous les siècles et dans tous les pays, si ce n'est chez les populations

purement sauvages, on ne saurait user d'une telle indulgence. Il ne faut pas leur donner à entendre que si une armée ou une flotte européenne bloque une ville ou un port, ils sont libres de faire du commerce avec la place bloquée. Si l'on pouvait soutenir une pareille doctrine, cela rendrait l'obligation du blocus parfaitement dérisoire. Ils doivent, aussi bien que toutes les autres nations, être assujettis à ce principe primordial et élémentaire du blocus. Ce n'est pas une opération de guerre nouvelle ; elle est aussi ancienne et aussi générale que la guerre même. Les sujets des États barbaresques ne sauraient ignorer les règles générales qui s'appliquent à un port bloqué en ce qui concerne les intérêts et les droits des neutres. »[1]

Ceci a trait, nous le répétons, à des questions de fond et de principe. Mais dans une matière de *forme*, qui n'intéressait qu'une question secondaire, le même éminent jurisconsulte a maintenu le transfert d'un navire qui avait été capturé par un corsaire algérien et vendu ensuite de bonne foi à un négociant chrétien, quoiqu'il ne fût pas établi que le navire eût été condamné formellement par la sentence d'un tribunal de prises. La cour, en présence du fait que la vente avait été autorisée par l'État et que le propriétaire du navire n'y avait opposé aucune protestation, en tirait la présomption qu'il y avait eu des raisons suffisantes pour la confiscation du navire, suivant leur manière de voir, à cause de quelque infraction aux règlements stipulés par des traités, « attendu que c'est seulement par les lois des traités que ces nations se regardent comme liées, car elles pensent (comme quelques autres peuples se le sont follement imaginé) qu'il n'y a pas d'autre droit des gens que celui qui découle d'une convention ou d'un contrat positif. »[2]

97. — Quelquefois on définit le *droit des gens conven-*

[1] *The Hurtige Hane*, 3 Ch. Robinson's Reports, p. 325.
[2] *The Helena*, 4 Ch. Robinson's Reports, p. 4.

tionnel comme étant la branche diplomatique du droit des gens ; la diplomatie, dans cette manière de voir, est la science qui se rapporte aux négociations et aux traités. Cette distinction n'a pas prévalu jusqu'à présent, et la diplomatie a été en général regardée simplement comme un art. Il faut reconnaître que la manière dont les souverains choisissent souvent leurs envoyés diplomatiques a justifié dans une certaine mesure les préventions qu'inspire à beaucoup de gens le mot même de *diplomate*. Quand on parle d'un diplomate habile, on entend souvent par là un adroit négociateur, sachant conclure un arrangement n'importe de quelle façon — *quocunque modo* — en faveur de la partie dont il représente les intérêts.

La diplomatie, envisagée comme science, poursuit un but plus élevé. Le véritable art du diplomate consiste à faciliter le jeu des relations internationales, à aplanir les difficultés qui peuvent parfois entraver ces relations, soit en donnant une interprétation loyale et sincère aux engagements conventionnels et existants, soit en négociant de manière à fixer une pratique indécise sur la base solide du droit conventionnel. Pour être à la hauteur de cette tâche, le diplomate ne doit pas se contenter d'une simple connaissance technique des règles générales qui gouvernent les relations réciproques des nations ; il doit être pénétré des principes qui servent de base à ces règles et qu'il faut respecter dans leur application ; s'il veut administrer le droit des gens avec succès, il en doit nécessairement posséder et comprendre à fond les éléments philosophiques.

98. — « Les traités, a dit un homme d'État américain, « peuvent être considérés sous divers points de vue, relativement au droit des gens, selon les diverses questions qu'ils ont pour objet de régler. Ils peuvent être considérés comme répétant ou affirmant simplement le droit général ; [1] ils peu-

[1] Les préambules ou les exposés des traités fournissent quelquefois de

vent être considérés comme créant des exceptions au droit général, lesquelles doivent devenir des lois particulières pour les parties elles-mêmes ; ils peuvent être considérés comme des interprétations du droit des gens sur des points où sa signification serait autrement obscure ou indécise, et dans ces cas ils sont d'abord une loi faisant autorité entre les parties elles-mêmes, et ensuite une sanction du droit général, selon la justesse de l'interprétation et selon le nombre et la haute qualité des contractants ; enfin les traités peuvent être regardés comme formant un droit des gens volontaire ou positif. Tantôt la forme du traité indique si les stipulations peuvent être considérées comme une affirmation, ou comme une exception, ou comme une explication ; tantôt, si l'on se trouve en présence de simples stipulations, il faudra en déterminer le caractère en recourant à d'autres témoignages du droit des gens. En d'autres termes, c'est par le droit que doit être décidée la question concernant le traité, et non par le traité que doit l'être la question concernant le droit. »[1] Ces observations de l'illustre président Madison montrent que les traités peuvent agir dans des sens différents. Par exemple, l'effet d'un traité, s'il est d'un caractère restrictif, doit se limiter aux parties entre lesquelles le contrat est passé ; au contraire, s'il est d'un caractère avantageux et de nature à mitiger la rigueur du droit coutumier, l'action s'en peut étendre aux autres nations. Ce résultat indirect dépend non de l'autorité de la convention considérée en tant que contrat, car celle-ci n'oblige que les parties qui l'ont conclue, mais de ces saines considérations de droit *(jus) en dehors* du traité, et pouvant toucher aux questions les plus délicates de la jurisprudence internationale.

99. — On a reproché aux écrivains allemands en géné-

précieux témoignagnes à cet égard, lorsqu'ils sont contraires à l'intérêt de la partie qui les rédige. *Edinburg Review*, LXXVII, p. 312.

[1] Madison, *Examination of the british doctrine*, Londres, 1805, p. 39.

ral, et en particulier à Martens et à Klüber, d'avoir, en construisant ou coordonnant la science à laquelle ils ont donné le nom de *droit des gens moderne de l'Europe*, attribué trop d'importance aux conventions ou traités formels, envisagés comme sources de ce droit.[1] Le langage de ces auteurs[2] laisserait entendre, dit-on, que, outre l'obligation imposée par les traités aux parties mêmes qui les ont conclus, on peut aussi faire découler des traités un droit plus général, lequel résulterait d'un mode de contracter d'usage commun, et serait obligatoire pour des nations qui n'ont point pris part aux traités. « Il est clair cependant qu'aucun droit des gens commun ou général ne saurait découler des conventions ou des traités particuliers des nations, quelques points de ressemblance qu'ils puissent avoir entre eux. Ces traités peuvent servir à la formation de la science, seulement afin de constater les éléments qui ont été proposés ou reconnus pour en former la base, et cette base n'est pas autre chose que la coutume ou l'usage. » Telle est la réponse faite par une école opposée d'écrivains, qui est représentée par Schmalz,[3] et par l'auteur anonyme du *Traité complet de diplomatie*. On a dit que Leibnitz, dont le *Codex diplomaticus* peut être regardé comme le fondement de la science de la diplomatie, a commencé son recueil de traités non avec l'idée que le contenu de ces traités fournirait un corps de droit international, mais qu'on y trouverait, avant tout, les principes que les puissances européennes ont reconnus comme équitables et justes, ou qu'elles ont proclamés et considérés comme devant être reconnus tels, et comme étant incontestables. L'auteur du *Traité complet de diplomatie* dit en termes analogues : « Il est évident toutefois qu'on ne saurait former un droit positif de l'ensemble des conventions particulières des peuples, quelque

[1] Reddie, *Inquiries in international law*, p. 157 et 339.
[2] Martens, *Précis du droit des gens, Introduction* § 7. Klüber, *Droit des gens*, § 2.
[3] Schmalz, *Europaïsches Völkerrecht*, p. 10 et 28.

semblables qu'elles fussent. Ces conventions ne peuvent servir de matériaux pour édifier la science, s'ils ne montrent ce que l'on y a reconnu pour base, et cette base n'est autre chose que la coutume. »[1]

La différence entre les deux doctrines est considérable, la première regarde les principes comme se recommandant à notre acceptation par la raison qu'ils sont reconnus dans les traités ; la seconde considère les traités comme ayant droit à notre respect, en tant qu'ils fournissent le témoignage d'un usage très général et dominant depuis longtemps.

100. — M. Théodore Ortolan, dans son ouvrage sur la *Diplomatie de la mer*,[2] a défendu la doctrine de Martens et de Klüber contre ce qu'il appelle une fausse appréciation de sa véritable portée. Selon M. Ortolan, ces éminents publicistes n'ont pas prétendu que les stipulations d'un traité particulier pussent être une règle obligatoire pour d'autres personnes que celles qui y ont pris part ; mais qu'une série de traités conclus à différentes époques entre différentes nations civilisées dénotait dans leurs stipulations une uniformité de principe, d'après laquelle on peut par abstraction former une théorie de ce qui se pratique généralement parmi les nations : or cette théorie constitue le *droit des gens conventionnel.* Ensuite M. Ortolan cite d'un des auteurs critiqués par M. Reddie un passage, dans lequel on prétend que « le principe qui est établi dans le plus grand nombre de traités doit être regardé comme la règle, et comme l'exception celui qu'on ne trouve que dans le plus petit nombre ; que la question en litige doit être décidée suivant le principe contenu dans le plus grand nombre de traités, surtout si les traités qui forment ce plus grand nombre sont en même temps les plus récents ; car on peut de

[1] *Traité complet de diplomatie,* t. I, p. 41.
[2] *Règles internationales et diplomatie de la mer,* t. II, Appendice, p. 442.

cette circonstance tirer la conclusion que les nations ont peu à peu abandonné un principe ancien pour un nouveau, et que par un changement de principes ils ont opéré un changement dans le droit des gens. »

101. — Wheaton, dans les premières éditions de ses *Éléments de droit international*, semble disposé à attribuer aux traités une part trop importante dans la formation du droit international général. « L'effet des traités et des conventions entre les nations », dit-il, « n'est pas nécessairement restreint, comme Rutherforth l'a supposé, aux États, qui prennent une part directe à ces contrats. Ils ne peuvent en effet modifier le droit international originel et préexistant, au désavantage des États qui ne participent pas directement au traité particulier en question. Mais si un tel traité *mitige la rigueur* du *droit* des gens *primitif* en leur faveur, ou s'il est une simple déclaration du droit préexistant, ou enfin s'il fournit une *règle mieux définie* dans des cas où la pratique des États a donné naissance à des prétentions contradictoires, *le droit conventionnel ainsi introduit n'est pas seulement obligatoire entre les parties contractantes; mais il constitue une règle, qui doit être observée par elles à l'égard de tout le reste du monde.* » [1] A l'appui de cette manière de voir, Wheaton renvoie à son *Histoire du droit des gens* et aux remarques qu'elle renferme sur la convention maritime conclue en 1801 entre la Russie et la Grande-Bretagne, et qui a mis le sceau à la dissolution de la seconde neutralité armée des puissances de la Baltique. [2]

La première et la troisième assertion de Wheaton soulèvent tout d'abord une difficulté; en effet, comme les obligations internationales, d'après le droit commun des gens, sont réciproques, si un État, aux termes d'engagements de traités conclus avec une puissance et rentrant dans l'une ou

[1] Wheaton, 3me édition, partie I, Ch. 1, section XVI, § 7.
[2] *History of the law of nations*, p. 14, § 9, p. 408-420.

l'autre de ces catégories, est tenu par le droit commun des gens d'observer la règle qui s'accorde avec ces engagements de traités, non seulement dans ses rapports avec cette puissance, mais aussi avec toutes les autres puissances, ces autres puissances seront tenues par réciprocité d'observer également la même règle, et elles se trouveront ainsi indirectement impliquées dans des engagements auxquels elles ne sont point parties consentantes. Cette anomalie sera encore plus frappante dans le cas où les engagements de traités portent sur un sujet, « à propos duquel la pratique des différents États a fait naître des prétentions contradictoires », et les États qui ne sont point parties aux traités seraient ceux qui suivent une pratique différente de celle que le traité a introduite entre les parties contractantes.

102. — Relativement à la seconde assertion de Wheaton, on peut se reporter au droit qui régit la contrebande de guerre, afin de démontrer par des exemples la manière dont il applique le principe. Dans la troisième section de l'article 3 de la convention de 1801, la Grande-Bretagne et la Russie se sont accordées sur la même définition de la contrebande de guerre, à laquelle ces deux puissances avaient déjà donné leur assentiment dans la convention temporaire de 1797. Wheaton fait observer[1] que cette section ne contient pas « la concession d'un privilège spécial, dont doivent jouir désormais les parties contractantes seules, mais la *reconnaissance d'un droit préexistant et universel*, qui, comme tel, ne saurait être équitablement refusé à tout autre État indépendant » ; et « qu'il faut la regarder comme posant une règle générale pour tous les différends ultérieurs avec une puissance au sujet des munitions militaires et navales, et comme établissant un principe de droit qui doit décider universellement d'une juste interprétation du ter-

[1] *History of the law of nations*, p. 415, 416.

me technique de contrebande de guerre. » La doctrine de Bynkershoek [1] ne s'accorde pas avec l'opinion de Wheaton ; car Bynkershoek soutient qu'il y a relativement à la contrebande de guerre un droit commun des gens, déduit de la raison et de l'usage, et l'*usage général* est attesté par la teneur d'une série presque perpétuelle de traités et d'ordonnances sur la matière.

La partie concluante de la troisième section de l'article 3 de la convention de 1801 renferme aussi une réserve, qui ne semble pas compatible avec l'interprétation de Wheaton. Il est convenu que les stipulations du dit article ne préjudicieront en rien aux stipulations particulières de l'une ou l'autre couronne avec d'autres puissances, et par lesquelles des questions d'une nature analogue seront réservées, prohibées ou permises.[2] Wheaton considère cette clause comme s'appliquant seulement aux traités subsistants, et soutient que son insertion dans le traité justifie l'interprétation qu'il donne de l'article, d'autant plus qu'il était nécessaire à la Grande-Bretagne, quand elle entreprit de poser un principe universel applicable à toutes ses transactions avec tous les États indépendants, de réserver la pratique *plus favorable* que ses traités *subsistants* avaient établie avec quelques autres puissances. Mais les termes de l'article semblent comporter un sens plus étendu et s'appliquent plutôt aux traités *contingents* qu'aux traités *subsistants*, et ne sont pas nécessairement limités aux traités plus favorables à la Grande-Bretagne ; car l'article parle des traités qui *permettraient* aussi bien que de ceux qui *prohiberaient* de semblables questions.

[1] *Quæstiones juris publici*, L. I, Ch. 10. « *Dixi ex perpetua quodammodo consuetudine paciscendi edicendique, quia unum forte alterumve pactum, quod a consuetudine recedit, jus gentium non mutat.* »

[2] « Il est aussi convenu, que ce qui est stipulé dans le présent article ne portera aucun préjudice aux stipulations particulières de l'une ou de l'autre couronne avec d'autres puissances, par lesquelles des objects de pareil genre *seroient réservés, prohibés* ou *permis*. » Martens, *Recueil*, VII, p. 262.

Il n'était pas nécessaire aux deux puissances de déclarer que ce traité ne préjudicierait pas aux traités *subsistants* de la Grande-Bretagne avec d'autres puissances, si ce n'est *ex majore cautelà* (par surcroît de prudence), afin de prévenir toute contestation possible entre elles à ce sujet ; car la Grande-Bretagne ne pouvait en aucune circonstance mettre de côté ses traités avec les autres puissances au sujet de la contrebande de guerre, en alléguant qu'elle avait conclu un traité à d'autres conditions avec la Russie. D'autre part, cette réserve eût été superflue, s'il avait existé un principe du droit commun des gens qui donnât droit à une tierce puissance d'insister pour faire observer envers elle par la Grande-Bretagne et la Russie une règle qui était d'accord avec leurs engagements de traités particuliers. Pour démontrer encore par un autre exemple le caractère insoutenable des assertions de Wheaton relativement au sujet particulier de la contrebande de guerre, on peut faire appel à la pratique des nations. Ainsi la Grande-Bretagne, pendant la guerre de la succession d'Espagne, fit avec le Danemark un traité, aux termes duquel le bois de construction pour navires était reconnu par les deux puissances comme contrebande de guerre et ne pouvait être porté dans un port ennemi. La France, qui était à cette époque en guerre avec l'Angleterre, ne réclama pas du Danemark, en vertu du droit des gens, l'observation d'une règle semblable en sa faveur ; mais elle insista pour que le Danemark conclût un traité analogue avec la couronne de France. Pareille mesure eût été inutile, si le droit des gens avait obligé le Danemark à observer la même règle relativement à la contrebande de guerre envers les ennemis des autres puissances avec lesquelles elle était sur un pied d'amitié, par la raison que par un traité avec la Grande-Bretagne elle s'était engagée à l'observer à l'égard des ennemis de cette puissance. Cependant il n'est pas de sujet, qui affecte les intérêts de tous les membres de la famille des nations aussi intimement que les droits et les obligations de la neutralité. Bien plus, si la

règle de droit était telle qu'elle a été suggérée par Wheaton, on ne trouverait pas dans les traités une disposition spéciale portant que les parties contractantes s'accorderont l'une à l'autre les mêmes immunités et privilèges qu'elles accorderont à toute autre nation, c'est-à-dire la disposition qu'on nomme « la clause de la nation la plus favorisée. » Mais nous reviendrons plus amplement sur ce sujet lorsque nous aurons à parler particulièrement des conventions.

Il peut être utile, cependant, de faire remarquer que les plénipotentiaires des sept puissances, assemblés en congrès à Paris le 16 avril 1856, qui ont signé la déclaration relative au droit maritime en temps de guerre dans le but d'établir une doctrine uniforme et une pratique plus avantageuse, sont convenus de porter cette déclaration à la connaissance des États qui n'ont point participé au congrès et de les inviter à y accéder. La déclaration, en attendant, ne devait être obligatoire qu'entre les puissances qui y avaient accédé. Mais cette réserve est sans portée, si la théorie de Wheaton est correcte, savoir : que le droit conventionnel ainsi introduit, vu qu'il mitige la rigueur du droit des gens primitif et fournit en même temps « une règle mieux définie dans un cas où la pratique des États a fait naître des prétentions contradictoires », n'est pas seulement obligatoire pour les parties contractantes, mais « constitue une règle qui doit être observée par elles à l'égard de tout le reste du monde. » Les États-Unis de l'Amérique du Nord, par exemple, ont été formellement invités à accéder à la convention de Paris ; mais ils l'ont refusé, à moins que les puissances européennes ne consentissent à modifier encore davantage leur pratique à l'égard des prises de guerre sur la haute mer. Les autres puissances de l'Europe qui n'avaient point participé à la déclaration dès l'origine, à l'exception de l'Espagne, y ont formellement accédé depuis. [1]

[1] Nous voyons avec une grande satisfaction que la doctrine contestable dont nous venons de parler n'est plus soutenue dans la dernière édition

103. — Il se peut qu'en des cas exceptionnels des articles d'un caractère déclaratif soient insérés dans le texte des actes publics d'un caractère international, à côté d'articles qui forment strictement la base d'un contrat; ces articles déclaratoires peuvent s'appliquer à toutes les Nations. Ainsi, dans l'acte final du congrès de Vienne du 9 juin 1815, plusieurs actes déclaratoires d'une ou de plusieurs des puissances représentées au congrès ont été en substance incorporés en forme d'articles ou formellement reconnus comme s'ils y étaient annexés *in extenso*. On peut citer notamment comme étant *expressément* applicable à toutes les Nations, l'article 109, qui déclare *libre pour tout le monde* la navigation de toutes les rivières qui traversent ou qui séparent les territoires des puissances qui ont signé le traité. « La navigation dans tout le cours des rivières indiquées dans l'article précédent, du point où chacune d'elles devient navigable jusqu'à son embouchure, sera entièrement libre, et ne pourra, sous le rapport du commerce, être *interdite à personne*, bien entendu que l'on se conformera aux règlements relatifs à la police de cette navigation, lesquels seront conçus d'une manière uniforme pour tous et aussi favorable que possible au commerce de toutes les Nations. »[1] Le règlement concernant le rang des agents diplomatiques, qui a été incorporé dans l'Acte général,[2] est également un exemple d'une disposition applicable *virtuellement* à toutes les Nations; mais les puissances qui ont adhéré au règlement se sont bien donné garde de prétendre au droit de l'imposer aux autres puissances. Dans le traité de Paris du 30 mars 1856, on lit aussi à l'article XV:

des *Éléments* de Wheaton, publiée après sa mort par M. William Beach Lawrence. Les passages qui figurent dans les premières éditions et qui contiennent le renvoi à l'ouvrage de Rutherforth, ainsi que les trois assertions de Wheaton, sont supprimés et remplacés par quelques observations d'un caractère général, concordant davantage avec la doctrine de Bynkershoeck.

[1] Martens, *N. R.*, t. II, p. 427. — De Clercq, *Traités*, t. II, p. 611.

[2] Art. CXVIII.

« L'Acte du Congrès de Vienne ayant établi les principes destinés à régler la navigation des rivières qui séparent ou qui traversent les différents États, les parties contractantes stipulent entre elles que ces principes seront à l'avenir également appliqués au Danube et à ses bouches. Elles déclarent que cet arrangement fait désormais *partie du droit public de l'Europe*, et elles le prennent sous leur garantie. »

104. — Quelques auteurs, tant en Angleterre qu'en France, se sont demandé si les règles de conduite en usage chez les Nations peuvent être regardées ou définies comme des lois proprement dites, bien que n'étant point prescrites par une puissance supérieure. M. Austin dit[1] que le droit des gens qui prévaut entre les Nations n'est pas un droit positif, car toute loi positive est dictée par un souverain à une personne ou à des personnes soumises à ce souverain ; il ajoute que « le droit qui prévaut entre les Nations n'est qu'une loi improprement appelée ainsi, une loi qui est dictée par l'opinion générale. Les devoirs qu'il impose sont commandés par des sanctions morales, par la crainte de la part des Nations, ou par la crainte de la part des souverains de provoquer une hostilité générale et d'en encourir les maux probables, en cas où ils violeraient des maximes généralement reçues et respectées. » M. Austin considère en conséquence que la science qui traite des obligations et des droits positifs des Nations doit être appelée la science de la morale internationale positive. M. de Rayneval émet une pensée analogue, lorsqu'il dit : « Il ne peut y avoir de droit là où il n'y a pas de loi, et il n'y a pas de loi là où il n'y a pas de supérieur ; sans loi il ne peut exister d'obligations proprement dites ; il n'existe qu'une obligation morale résultant de la raison naturelle. » Puis il ajoute que « la loi est une règle de conduite, tirant son obligation de l'autorité souveraine et liant seulement les personnes assu-

[1] Austin, *On Jurisprudence*, p. 208.

jetties à son autorité. Les Nations, étant indépendantes les unes des autres, ne reconnaissent pas de souverain de qui elles puissent recevoir des lois, et tous leurs devoirs relatifs résultent de la notion du juste ou de l'injuste, de conventions ou de l'usage, toutes choses à aucune desquelles la dénomination de loi ne peut proprement s'appliquer. »[1]

105. — Cependant ce n'est pas une objection bien concluante à l'existence de relations juridiques entre les nations que celle qui consiste à prétendre que ces relations ne sont pas, comme les lois intérieures d'un État, définies par le pouvoir souverain, ou qu'elles ne sont pas mises en vigueur par l'autorité exécutive d'un supérieur politique. Si ces relations peuvent être définies exactement de quelque manière que ce soit et peuvent être mises en vigueur dans une certaine mesure, elles ne sont pas simplement des relations de morale, mais bien des relations de droit. L'histoire du droit des gens européen fait voir que les Nations puissantes ont, quand l'occasion l'a exigé, usé de leur force individuelle pour en faire observer les règles, et que les Nations faibles ont parfois réuni leurs forces et, grâce à cette union, contraint les États puissants à les respecter. Ces coalitions, dans le but de faire valoir les obligations et les droits réciproques des Nations, ont été le moyen de maintenir parmi les Nations européennes un équilibre de puissance propre à protéger ainsi l'indépendance des États faibles contre l'agression et à assurer l'observation des règles fixes de relations mutuelles parmi les Nations. Partout où une règle de conduite est ainsi susceptible d'être respectée, elle cesse d'être une simple règle de morale, liant seulement la *conscience de l'homme*, et l'on peut bien, par opposition, sans risque de confusion, la qualifier de *règle de droit*.[2] Il y

[1] Gérard de Rayneval, *Institutions du droit de la nature et des gens*. L. I, p. 8, n. 10.

[2] Partout où les sanctions d'une règle de conduite sont *physiques*, c'est-à-dire partout où la sanction consiste dans la crainte de l'injure

a toutefois entre les Nations de nombreuses questions qui impliquent des points de morale internationale, et les règles de morale internationale [1] corroborent les règles de droit international. La loi peut empêcher l'injustice ; mais elle ne peut pas toujours assurer la justice. C'est alors que la morale vient à l'aide de la loi entre les Nations, exactement comme elle vient à son aide entre les êtres humains individuels. Le chancelier Kent fait observer avec justesse « que le droit des gens est un système complexe, composé de divers éléments ; il se compose de principes généraux d'équité et de justice, s'adaptant au gouvernement des individus dans un état d'égalité naturelle aussi bien qu'aux relations mutuelles et à la conduite des Nations ; d'un ensemble d'usages et de coutumes, produits de la civilisation et du commerce, et d'un code de droit conventionnel et positif. En l'absence de ces derniers règlements, les relations et la conduite des Nations doivent être gouvernées par des principes justement déduits des droits et des devoirs des Nations et de la nature des obligations morales ; et nous avons l'autorité des législateurs de l'antiquité et de quelques-uns parmi les premiers maîtres de l'école moderne du droit public pour placer sur *les mêmes* bases l'obligation morale des Nations et celle des individus, et pour *considérer* la morale individuelle et la morale nationale comme parties d'une seule et même science. »[2]

contre la personne ou la propriété, on peut proprement ranger la règle sous le titre de *loi* ; mais là où les sanctions d'une règle de conduite ne peuvent se découvrir que dans la conscience de l'homme, c'est une règle de *morale*, bien distincte de la loi.

[1] On a proposé de donner au droit des gens *naturel* le nom spécial de *morale internationale*, et de limiter l'expression de *droit international* aux règles de conduite compatibles ou non avec la morale internationale, qui sont sanctionnées par l'opinion publique des Nations. M. Senior, *Edinburgh Review*, LXXVII, p. 306.

[2] Kent, *Commentaries of American law*. Part. I, Lecture I.

CHAPITRE VII.

DU DROIT DE CONSERVATION DE SOI-MÊME.

106. Droits absolus et droits relatifs des nations. — 107. Droit de défense personnelle. — 108. Restrictions conventionnelles de ce droit. — 109. Droit d'agrandissement. — 110. Droit de prévention. — 111. Droit de confédération. — 112. L'équilibre des puissances.

106. — Chaque Nation a relativement aux autres certains droits, inhérents à sa personnalité morale comme corps politique indépendant, et dont la jouissance est indispensable à son existence en qualité de Nation. Ces droits peuvent être appelés droits primitifs et absolus,[1] attendu qu'ils sont inhérents à l'existence de la Nation et ne dépendent pas de conditions *spéciales* de la vie internationale.

Il existe d'autres droits, auxquels toutes les Nations peuvent justement prétendre, mais non dans toutes les circonstances ; qui naissent des rapports des Nations les unes avec les autres, et cessent avec les circonstances qui les ont fait naître. Ces droits peuvent être qualifiés de droits secondaires, relatifs, hypothétiques ou conditionnels ; les uns supposent des relations d'amitié, les autres l'état de guerre.

Les droits absolus ou primitifs reposent sur un fondement de vérité morale, « dont les preuves doivent ressortir de quelques idées si certaines, de principes si clairs et évidents par eux-mêmes, comme dit Grotius,[2] « que personne ne les peut nier sans se faire violence. » Les droits

[1] Klüber, § 36. Wheaton, *Éléments*, Partie II, Ch. I, § 1.
[2] Grotius, *Prolégomènes*, § 40.

secondaires ou conditionnels reposent sur une base de fait, historique. Les premiers sont inséparablement liés au libre arbitre moral des corps politiques indépendants; les seconds se sont développés avec le libre exercice de ce libre arbitre moral et avec la reconnaissance mutuelle qu'il est compatible avec les variations des rapports internationaux.

107. — De tous les droits primitifs ou absolus des Nations, le droit le plus essentiel, le droit fondamental sur lequel tous les autres s'appuient, c'est le droit de leur propre *conservation*. Il comprend nécessairement, comme droits subordonnés, tous les autres droits essentiels, qui servent de moyens pour assurer le but principal.

Parmi ces droits figure en premier lieu le droit de *défense*. Une société politique indépendante, qui n'est pas en état de repousser l'agression contre son territoire ou contre la personne ou la propriété de ses membres, n'est pas à la hauteur de son institution. « La Nation, » dit Vattel, « doit se mettre en état de repousser et de dompter un injuste ennemi ; c'est un devoir important, que le soin de sa perfection, de sa conservation même, lui impose et à son conducteur. »[1] Il s'ensuit que toute Nation a le droit, d'une manière compatible avec le maintien de ses relations pacifiques avec les autres, de fortifier son territoire, d'exercer sa population au maniement des armes, d'en maintenir une partie sous les drapeaux, soit comme armée, soit comme marine militaire permanente, de se pourvoir de vivres et de munitions de guerre, et de contracter des alliances défensives *avec d'autres Nations*. Il y a une présomption de droit naturel que toutes les mesures de ce genre qui ne mettent pas en danger la sûreté des autres nations sont prises de bonne foi pour assurer l'indépendance nationale. L'exercice du droit naturel d'une Nation en pareilles matières n'est limité en droit que par les droits égaux et corres-

[1] Vattel, Liv. I, § 177.

pondants des autres Nations. « L'État », dit Vattel, « est assez puissant lorsqu'il est capable de se faire respecter et de repousser quiconque voudrait l'attaquer. »[1] Dans ces limites aucune Nation n'est obligée de rendre compte de sa conduite à personne. Mais si une Nation augmente ses armements dans une proportion extraordinaire, les droits égaux et correspondants des autres en sont directement touchés : alors tout autre État, en vertu de son droit de défense, peut demander des explications, soit qu'il voie dans les armements de son voisin une cause immédiate d'alarme, soit qu'il prévoie un danger éventuel pour lui-même ou ses alliés. Un refus de fournir des explications, quand elles ont été demandées dans une forme courtoise et dans un esprit amical, autorise des contre-armements, parfois même des mesures d'hostilité immédiates.[2]

108. — Il se présente, en fait, des cas exceptionnels où les limites dans lesquelles une Nation peut légitimement exercer son droit de défense sont resserrées par des conventions spéciales librement conclues avec d'autres Nations.

Ainsi l'exercice du droit qu'a un État de fortifier son territoire a été quelquefois limité par des engagements conventionnels. En pareils cas, l'exercice de ce droit par la construction de fortifications d'une nature particulière a été jugée incompatible avec la sûreté d'un autre État. La France s'était engagée envers la Grande-Bretagne, par le traité d'Utrecht (1713), confirmé par les traités d'Aix-la-Chapelle (1748) et de Paris (1763), à ne pas fortifier Dunkerque du côté de la mer, parce que de telles fortifications étaient considérées par la Grande-Bretagne comme incompatibles avec sa sûreté. Par le traité de Lunéville (1801),[3] la France restitua aux Princes de l'Empire germanique toutes les con-

[1] Vattel, L. I, § 185.

[2] Klüber, *Droit des gens*, § 40 ; Martens, *Précis*, § 117, 118 ; Wheaton, *Éléments*, Partie II, Ch. I, § 2.

[3] Martens, *Recueil*, t. VII, p. 296. — De Clercq, *Traités*, t. I, p. 424.

quêtes que ses armées avaient faites sur la rive droite du Rhin, à la condition expresse, toutefois, que les forteresses cédées demeureraient dans l'état où elles étaient lorsque les armées françaises les avaient évacuées. Par le traité de Paris (1815)[1], la France s'est engagée envers les puissances alliées à ne pas reconstruire les fortifications de Huningue, qui jadis menaçaient la ville de Bâle, et à ne pas les remplacer par d'autres fortifications à une distance de moins de trois milles de cette ville.

On peut rappeler encore que l'exercice du droit d'une Nation de maintenir une partie de sa population sous les armes a été assujetti à certaines restrictions par des engagements conventionnels, surtout en ce qui concernait la marine de guerre. Ainsi les Gênois, dans le traité qu'ils conclurent avec la France en 1683, s'obligèrent à réduire le nombre de leurs navires de guerre en commission. La Porte Ottomane et la Russie se sont engagées envers les puissances européennes qui signèrent conjointement avec elles le traité de Paris de 1856,[2] par une convention spéciale annexée à ce traité et que l'article XIV de ce traité déclare en faire partie, à ne pas maintenir chacune plus de dix vaisseaux de guerre d'un tonnage limité dans les eaux de la Mer Noire.[3]

109. — Une Nation n'a pas le droit de s'opposer à l'agrandissement territorial d'une autre Nation, à moins que cet agrandissement ne soit réellement nuisible à ses propres droits ou ne menace manifestement de le devenir.[4] La guerre ne saurait se justifier par aucune autre raison que le motif de redresser un tort réel ou de prévenir une agres-

[1] Martens, *N. R.*, t. II, p. 682. — De Clercq. *Traités*, t. II, p. 642.

[2] Martens, *N. R.*, t. XV, p. 786. — De Clercq. *Traités*, t. VII, p. 71.

[3] Cette convention a été abrogée, du consentement de toutes les puissances signataires du traité de Paris, aux conférences de Londres, le 17 janvier 1871.

[4] Grotius, L. II, Ch. I, § 17. — Wolf, *Jus gentium*, § 640.

sion projetée. Une Nation qui à l'aide de moyens licites agrandit son territoire par l'incorporation de nouvelles provinces avec le libre assentiment de leurs habitants, ou par l'occupation de territoires vacants sur lesquels d'autres Nations ne peuvent faire valoir de titres, poursuit le but légitime de son existence comme société politique établie pour le développement du bien-être commun de ses membres. [1] « L'État », dit Vattel, « qui accroît sa puissance par tous les ressorts d'un bon gouvernement, ne fait rien que de louable ; il remplit ses devoirs envers soi-même et ne blesse point ceux qui le lient envers autrui. » [2] « Le droit de chaque État indépendant », écrit Wheaton, « d'augmenter son territoire national, sa population, ses richesses et sa puissance par tous les moyens innocents et légitimes, tels que l'acquisition pacifique de nouveaux domaines, la découverte et la colonisation de pays inconnus, l'extension de la navigation et de la pèche, l'amélioration de son commerce et de son agriculture, l'augmentation de ses forces navales et militaires, est un droit de souveraineté incontestable et généralement reconnu par l'usage et l'opinion des Nations. »[3]

Tous les auteurs qui ont écrit sur le droit public s'accordent à le reconnaître : une augmentation de puissance ne suffit point par elle-même pour donner à une autre Nation le droit de prendre les armes à l'effet de s'y opposer, quoique l'augmentation de sa population et de sa richesse soit le plus sûr moyen d'accroître sa puissance. Le développement intérieur des ressources d'un pays n'a jamais encore été considéré comme une juste cause d'alarme pour les autres Nations ; cette augmentation est en parfait accord avec le but moral de l'existence d'une Nation ; étant graduelle, elle ne saurait comporter aucune intention malveillante à l'égard des autres. De même l'établissement de colonies et l'acquisition de possessions lointaines sont considérés

[1] Klüber, § 41.
[2] Vattel, L. III, § 42.
[3] *Elements of international law*, pt. II, Ch. I, § 3.

comme des moyens légitimes de développement extérieur, auxquels une Nation peut recourir sans donner aux autres Nations une juste cause d'appréhension pour leur sûreté. Il serait contraire à la morale que les Nations se conjurassent dans le but de retarder l'accroissement inoffensif de la puissance d'un État, qui, grâce à la supériorité de ses institutions politiques ou à la direction éclairée d'un gouvernement sage, est mis à même d'avancer plus rapidement que ses voisins dans la carrière de la civilisation, et, comme conséquence de ce progrès, d'acquérir une plus grande prospérité matérielle. L'usage des Nations est d'accord à cet égard avec les préceptes de la saine raison.

110. — Par contre, un accroissement de puissance, s'il est accompagné du dessein d'en abuser, crée un juste motif d'alarme et peut légitimer des hostilités.[1] Voici ce que dit Vattel : « Il y va de tout pour une Nation qui a un voisin également puissant et ambitieux. Puisque les hommes sont réduits à se gouverner le plus souvent sur les probabilités, ces probabilités méritent leur attention à proportion de l'importance du sujet, et, pour me servir d'une expression de géométrie, on est fondé à aller au devant d'un danger en raison composée du degré d'apparence et de la grandeur du mal dont on est menacé. S'il est question d'un mal supportable, d'une perte légère, il ne faut rien précipiter, il n'y a pas un grand péril à attendre, pour s'en garder, la certitude qu'on en est menacé. Mais s'agit-il du salut de l'État ? la prévoyance ne peut s'étendre trop loin. »[2] L'expérience démontre que la nature humaine a une tendance à abuser du pouvoir toutes les fois que l'abus peut se commettre impunément ; un État a donc le droit, quand il y va de son salut, de prendre pour un avis suffisant la première apparence d'une semblable réunion du pouvoir et de l'intention.[3] Si

[1] Wolf, *Jus gentium*, §§ 651, 652.
[2] Vattel, Liv. III, § 44.
[3] *Potentia igitur crescens in hoc casu non modo inter rationes suaso-*

une Nation donne des signes non équivoques d'une ambition ou d'une rapacité excessive, elle devient un objet de suspicion pour ses voisins, dont le devoir est de se mettre sur leurs gardes contre elle ; puis si à un moment donné cette Nation est sur le point d'acquérir un accroissement de puissance formidable, ses voisins peuvent lui demander des garanties, et si elle hésite à les leur donner, ils peuvent prévenir par la force des armes le danger dont ils se jugent menacés.[1]

Lorsque la sûreté de l'État est en jeu, le droit de sa conservation peut l'autoriser à étendre ses mesures de précaution au delà des limites de son territoire, et même à empiéter dans ce but sur le territoire d'un État voisin. De même que chez les hommes pris individuellement le droit de leur conservation est antérieur et supérieur au droit de domaine ou de propriété, de même chez les Nations ce même droit de leur conservation est antérieur et supérieur à l'inviolabilité du territoire ;[2] si ces droits se trouvent en conflit, c'est le premier qui doit l'emporter dans les limites de la nécessité.[3] Si donc une Nation prend possession du territoire d'une autre Nation dans le dessein d'en faire le champ d'opérations hostiles contre une tierce Nation, cette tierce Nation peut légitimement, en vertu du droit de sa propre conservation, passer la frontière du territoire ainsi occupé, dans le but d'en déloger son ennemi. Un danger pressant et incontestable peut même autoriser une Nation à occuper le territoire d'une nation neutre, afin d'empêcher l'ennemi de réaliser l'intention de l'occuper dans le but d'y exécuter ses plans d'hostilité plus avantageusement, lorsque la Nation à laquelle appartient le territoire est impuissante ou se refuse à le dé-

rias locum habet, sed in ipsas quoque justificas influit, quatenus abusus potentiæ non amplius dubius. Wolf, § 650.

[1] Vattel, Liv. III, §§ 49, 50.

[2] Phillimore, Tome I, § 214.

[3] *Genti unicuique competit jus ad ea quibus periculum interitus avertere et ea quæ interitum afferre possunt, vitare potest, quantum datur.* Wolf, *Jus gentium,* § 34.

fendre. Mais l'exercice de ce droit, qu'on envisage comme droit de nécessité,[1] entraîne l'obligation d'indemniser l'État neutre des dommages qui peuvent en résulter pour lui.[2]

111. — Deux ou plusieurs Nations ont le droit de s'unir en un corps politique indépendant, de manière à ne plus faire qu'une seule Nation, pourvu que les vues qui les poussent à former cette union ne portent point préjudice à d'autres Nations.

Si cependant chacune des Nations en question peut séparément et sans aide se gouverner, se soutenir et se défendre contre les outrages et les agressions, on peut présumer avec raison que le but de leur union est d'exercer une domination sur leurs voisins ; et dans les cas où il est impossible ou trop dangereux d'attendre une certitude absolue, les autres Nations sont justifiées d'agir sur une présomption raisonnable et peuvent recourir incontinent à des mesures de défense personnelle. Pour ces motifs, Vattel soutient[3] que les Nations de l'Europe auraient été autorisées à se coaliser contre le roi de France Louis XIV, s'il avait tenté de réunir la monarchie d'Espagne à celle de France ; en effet souffrir tranquillement l'union des deux monarchies dans la personne d'un prince qui avait déjà donné des preuves suffisantes « d'orgueil, d'ambition, d'un désir impérieux de faire la loi », « c'eût été, suivant toutes les règles de la prévoyance humaine, livrer l'Europe entière à la servitude, la mettre au moins dans l'état le plus critique. » Le salut des autres Nations de l'Europe les aurait donc autorisées à s'opposer d'avance à un accroissement si redoutable de la puis-

[1] Klüber, § 44.

[2] « L'extrême nécessité peut même autoriser à se saisir pour un temps d'une place neutre, à y mettre garnison pour se couvrir contre l'ennemi, ou pour le prévenir dans les desseins qu'il a sur cette même place, quand le maître n'est pas en état de la garder. Mais il faut la rendre aussitôt que le danger est passé, en payant tous les frais, les incommodités et les dommages que l'on aura causés. » Vattel, L. III, § 122.

[3] Vattel, L. III, § 44.

sance d'un prince ambitieux. Le droit est encore plus clair,[1] si une puissance formidable laisse percer des dispositions injustes et ambitieuses par la moindre injustice faite à une autre. En pareil cas, « toutes les Nations peuvent profiter de l'occasion, et, en se joignant à l'offensé, réunir leurs forces pour réduire l'ambitieux et pour le mettre hors d'état d'opprimer si facilement ses voisins ou de les faire trembler continuellement devant lui; car l'injure donne le droit de pourvoir à sa sûreté pour l'avenir en ôtant à l'injuste les moyens de nuire; et il est permis, il est même louable d'assister ceux qui sont opprimés ou injustement attaqués. »[2]

L'épée est l'arbitre suprême entre les Nations; mais la force des armes n'est pas l'unique expédient par lequel les Nations puissent se garantir contre une puissance redoutable. Dans le cas où une Nation violerait le droit commun, les devoirs mutuels des Nations ont une sanction morale dans la crainte de provoquer une hostilité générale et d'en encourir les maux probables; et ces sanctions mutuelles reçoivent une plus grande vigueur de la formation de confédérations parmi les Nations moins puissantes dans le but de maintenir l'équilibre contre une Nation dont la puissance les inquiète.[3]

112. — Le droit de confédération, selon le droit des gens naturel, sert de fondement au droit *d'intervention*, dans l'intérêt de ce qu'on a nommé, depuis la paix d'Utrecht, le système de l'équilibre politique ou l'équilibre européen: c'est une création du droit positif. On peut discerner les premières traces de ce système dans les dispositions des traités de Westphalie et des traités de Copenhague (1648) et d'Oliva (1660); mais la reconnaissance formelle du système d'équilibre comme règle de droit positif date des traités d'Utrecht de 1713, conclus expressément, selon l'exposé

[1] Wolf, *Jus gentium*, § 651.
[2] Vattel, L. III, § 45.
[3] Wolf, *Jus gentium*, § 652. — Klüber, § 42.

du traité entre la Grande-Bretagne et l'Espagne, « *ad firmandam stabiliendamque pacem ac tranquillitatem christiani orbis justo potentiæ æquilibrio.* »[1] Dans les actes de renonciation à la couronne d'Espagne signés par les princes français de la maison de Bourbon et insérés dans le corps des traités d'Utrecht, le maintien de l'équilibre en Europe est expressément mentionné comme la cause déterminante de leur renonciation.

On peut dire que le système européen de droit positif jusqu'à la Révolution française a reposé sur les traités d'Utrecht, quoique pendant cette période il ait été introduit dans ce système divers éléments de nature à altérer l'équilibre établi. Les guerres de la Révolution française ont fait crouler tout ce système, et l'un des buts principaux du Congrès de Vienne, après celui de régler une paix générale, fut d'assurer le maintien du repos de l'Europe en le rétablissant. Cette intention des puissances alliées a été déclarée dans le préambule du traité de Paris du 23 avril 1814.[2] Les cinq puissances ont, dans divers actes internationaux importants, rappelé que l'équilibre est un principe fondamental du droit positif européen, et que les puissances qui ont pris part aux traités de Vienne ont agi selon ce principe en les rédigeant. Les cinq grandes puissances, parties au traité de Paris, ayant été invitées par le roi des Pays-Bas à l'aider à rétablir les relations troublées entre les Provinces Belges et la couronne, ont formellement consigné leur manière d'envisager les motifs qui justifiaient leur intervention. Après avoir déclaré expressément[3] que dans l'origine, en réunissant les Provinces Belges à la Hollande, le but avait été d'établir un *juste équilibre* en Europe, ils ajoutent que les cinq puissances avaient le droit, et que les

[1] Schmauss, *Corpus juris gentium academicum*, p. 1419.
[2] Martens, *N. R.*, t. I, p. 706. — De Clercq, *Traités*, t. II, p. 410.
[3] 19e protocole des Conférences des cinq puissances (19 février 1831), Martens, *N. R.*, X., p. 197. — *British and foreign State papers*, XVIII, p. 779.

événements leur imposaient le devoir, d'empêcher les Provinces Belges, comme État indépendant, de troubler en quoi que ce soit la sûreté générale et l'équilibre européen. Le même principe a été affirmé dans le traité de Londres du 8 mai 1852,[1] conclu entre les cinq puissances et la Suède d'une part et le roi de Danemark de l'autre, relativement à la reconnaissance d'un ordre de succession dans les provinces danoises de la monarchie, en harmonie avec celui qui existait déjà dans les duchés allemands. A cette occasion il a été déclaré formellement « que le maintien de l'intégrité de la monarchie danoise était intimement lié aux intérêts généraux de l'équilibre européen. » C'est sur le même principe que se sont appuyés les gouvernements de Grande-Bretagne et de France, quand ils ont protesté en 1851 contre une proposition d'incorporer des États non allemands dans la Confédération germanique.[2] L'histoire récente de la question d'Orient nous montre la dernière grande occasion, où le principe de l'équilibre a été reconnu comme un des fondements de cette branche du droit des gens positif européen, qu'on peut appeler le *droit public conventionnel de l'Europe*. Le préambule du traité de Constantinople, conclu entre la Grande-Bretagne et la Porte Ottomane le 12 mars 1854,[3] porte « que Sa Majesté la Reine de la Grande-Bretagne et d'Irlande et Sa Majesté l'Empereur des Français ont été sollicités par Sa Hautesse le Sultan de l'aider à l'attaque dirigée par Sa Majesté l'Empereur de toutes les Russies sur le territoire de la Sublime Porte, attaque *qui met en danger l'intégrité de la Porte Ottomane et l'indépendance du trône du Sultan*; et attendu que Leurs Majestés sont parfaitement convaincues que l'existence de l'Empire Ottoman dans son étendue actuelle est d'une *importance essentielle pour l'équilibre de puissance parmi les États de*

[1] *Annuaire historique universel*, 1831. Appendice, p. 191.

[2] *Annuaire*. Memorandum français. App. p. 176. Note anglaise, App. p. 181.

[3] Martens. *N. R. général*, XV., p. 565.

l'Europe, et attendu qu'elles sont en conséquence convenues de prêter à Sa Hautesse le Sultan l'assistance qu'il a demandée dans ce but, Leurs Majestés susdites et Sa Hautesse le Sultan ont jugé à propos de conclure un traité attestant leurs intentions conformément à ce qui précède. » Dans les conférences tenues plus tard à Vienne en 1855 entre la France, la Grande-Bretagne, l'Autriche, la Porte Ottomane et la Russie, le principe du maintien de l'équilibre européen a été à diverses reprises invoqué par toutes les parties, comme fournissant une règle pour approuver ou rejeter les différentes propositions d'arrangement. Ce principe a été plus spécialement accepté relativement à la neutralisation de la Mer Noire et au maintien de l'ancienne règle de la Porte Ottomane, en vertu de laquelle le passage des détroits conduisant de la Méditerranée dans la Mer Noire est fermé aux vaisseaux de guerre de toutes les nations, tant que la Porte Ottomane demeure en paix avec toutes les nations.[1]

[1] Protocole de la 12e conférence (21 avril 1855). Martens, *N. R. général*, XV., p. 678. — De Clercq, *Traités*, t. VI, p. 535.

CHAPITRE VIII.

DU DROIT D'ACQUISITION.

113. Etablissement d'une Nation dans un pays. — 114. Notion juridique de la possession. — 115. La possession, fondement du droit de propriété. — 116. Acquisition primitive et dérivée. — 117. L'établissement. — 118. Le droit d'occupation. — 119. Le droit de découverte. — 120. Notification de la découverte. — 121. Actes confirmatifs de l'occupation. — 122. La découverte suivie de l'établissement constitue un titre parfait. — 123. Etendue du droit de découverte. — 124. Etendue du droit d'occupation. — 125 Principes soutenus par les Etats-Unis de l'Amérique du Nord. — 126. Découverte de l'embouchure d'une rivière. — 127. Conflit avec le droit reconnu. — 128. — Droit d'établissement. — 129. L'usucapion ou prescription. — 130. Le territoire de la Compagnie de la baie d'Hudson. — 131. Le droit de contiguïté. — 132. Etats *arcifinaux*. — 133. Découverte du Nouveau Monde. — 134. Etablissements dans le Nouveau Monde. — 135. Droit de possession des Indiens indigènes. — 136. L'agriculture relativement aux pâturages. — 137. Titre indien. — 138. Acquisition dérivative. — 139. La cession comme titre.

113. — Chaque Nation a droit, en vertu de son droit de conservation et de son indépendance, à une parfaite liberté d'action en vue de développer son bien-être dans une mesure compatible avec l'indépendance et la conservation des autres Nations. Elle n'est point obligée, en conséquence, de se borner à user des dons de la nature pour la satisfaction de ses besoins immédiats ; mais s'ils sont susceptibles d'une possession exclusive, elle peut se les approprier pour subvenir à ses besoins futurs. Ce droit d'une Nation à la possession des choses *(jus possidendi)* s'applique non seulement aux fruits de la terre, mais au sol qui les produit. Vattel regarde le droit de posséder un territoire comme inhérent au droit de conservation : « La terre appartient aux hommes en général ; destinée par le Créateur à être leur

habitation commune et leur mère nourrice, tous tiennent de la nature le droit d'y habiter et d'en tirer les *choses nécessaires* à leur subsistance et convenables à leurs besoins. Mais le genre humain s'étant extrêmement multiplié, la terre n'était plus capable de fournir d'elle-même et sans culture à l'entretien de ses habitants, et elle n'eût pu recevoir une culture convenable des peuples vagabonds, auxquels elle eût appartenu en commun. Il devint donc nécessaire que ces peuples se fixassent quelque part et qu'ils s'appropriassent des portions de terrain, afin que n'étant point troublés dans leur travail ni frustrés du fruit de leurs peines, ils s'appliquassent à rendre ces terres fertiles pour en tirer leur subsistance. Voilà ce qui doit avoir donné lieu aux droits de *propriété* et de *domaine*, ce qui en justifie l'établissement. Depuis leur introduction, le droit commun à tous les hommes est restreint en particulier à ce que chacun possède légitimement. Le pays qu'une Nation habite, soit qu'elle s'y soit transportée, soit que les familles qui la composent, se trouvant répandues dans cette contrée, s'y soient formées en corps de société politique, ce pays, dis-je, est l'établissement de la Nation ; elle y a un droit propre et exclusif. »[1]

114. — Etant admis le droit d'une Nation de posséder un territoire, il s'ensuit que nous devons rechercher ce qui constitue la possession légitime, en d'autres termes ce qui constitue la possession, non seulement comme conséquence d'un droit, mais comme étant elle-même le fondement de certains droits. « Toutes les définitions de la possession », dit Savigny,[2] « quoiqu'elles puissent différer beaucoup entre elles pour la rédaction et même au fond, renferment comme base le même principe général, que toute étude du sujet doit prendre pour point de départ. Par la possession d'une chose nous concevons toujours la condition dans la-

[1] Vattel, Livre I, § 203.
[2] Das Recht des Besitzes. Giessen, 1837, p. 2, 3.

quelle il nous est physiquement possible non seulement de disposer d'une chose, mais aussi d'empêcher autrui d'en disposer. Ainsi le marin possède son navire ; mais il ne possède pas l'eau sur laquelle il se meut, quoiqu'il fasse servir l'un et l'autre à ses besoins. L'état d'une chose qu'on appelle *détention*, et sur lequel sont fondées toutes nos notions de la possession, n'est nullement par soi-même un objet de la législation, et la notion que nous en avons n'est pas en soi une notion juridique ; mais il comporte un rapport immédiat avec une notion juridique, et par là il devient même un objet de législation ; car, comme la propriété consiste dans la faculté légale de disposer d'une chose à volonté et d'en interdire la jouissance à autrui, l'exercice de la propriété a lieu par la détention, et la détention est en conséquence la condition de fait, qui correspond à la propriété comme condition de droit. » Le droit de posséder (*jus possidendi*) fait ainsi partie de la théorie de la propriété, et le fait de détenir acquiert un caractère juridique, lié au droit de posséder.

115. — La légitimité de toute possession dépend de ce que les juristes romains appellent le mode d'acquérir (*modus acquirendi*). Lorsqu'une personne commence à détenir une chose, cet acte, en lui-même, constitue un état de fait, auquel on a donné le nom de *possession naturelle*. Cet état de fait, produit par la simple appréhension (*nuda rei prehensio*) peut prendre fin à tout instant ; mais si à la détention la personne joint ce qu'on appelle l'*animus sibi habendi*, l'intention d'exercer le droit de propriété pour elle-même, il se forme un état de droit, et la détention ainsi qualifiée a été nommée *possession légale*. « *Adipiscimur possessionem corpore et animo, neque per se animo aut per se corpore.* »[1] Il est une obligation de droit naturel, qui s'impose à toutes les personnes, de s'abstenir de violence per-

[1] Paulus, L. 3, § 1, au Digeste, *De A. v. A. P.*, 41, 2.

sonnelle; car l'inviolabilité personnelle est un droit naturel. Mais la détention exercée avec l'*animus sibi habendi* ne peut être interrompue contre le gré du possesseur, sans violence contre sa personne. Ainsi naît une obligation de droit naturel de s'abstenir de troubler une personne qui est en possession d'une chose, attendu que l'inviolabilité de la personne s'oppose aux actes de perturbation par lesquels la personne peut être en même temps, quoique indirectement, gènée. Ainsi le droit de propriété est ainsi un corollaire du droit d'inviolabilité personnelle. On peut dire que *le droit de propriété* d'une chose, ou la faculté légitime d'en disposer à son gré, a pris naissance lorsque toutes les personnes reconnaissent que celle qui est en possession d'une chose a le droit de leur interdire d'en disposer, et ce droit est reconnu de fait lorsque toutes les personnes admettent qu'elles ont l'obligation de s'abstenir de troubler le propriétaire dans la possession de la chose. C'est pourquoi la possession, c'est-à-dire une détention continue *animo sibi habendi*, donne naissance au droit de ne pas être troublé ; et quand la possession elle-même est légitime dans son origine, le droit qui en découle est un droit parfait.

Les jurisconsultes romains ont posé diverses règles de l'acquisition et de la perte de la possession et de la propriété. [1] Une de ces règles, c'est qu'on peut prendre légitimement possession d'une chose sans maître, et qu'en pareil cas la propriété s'acquiert en même temps que la possession. « *Quod enim nullius est, id ratione naturali occupanti conceditur.* » [2] Une autre règle, c'est qu'on peut acquérir la possession légitime d'une chose,à la possession de laquelle le propriétaire antérieur a renoncé, soit par cession en faveur de l'acquéreur, soit absolument par abandon.

[1] Ces règles, ainsi que plusieurs autres qui se rapportent au domaine et à ses accessoires,sont considérées par les jurisconsultes romains comme étant du *jus gentium* ou du droit commun de toutes les nations.

[2] Gaïus, L. 3, pr. *De A. R. D.*, 41, 1. Titres du Digeste, *De acquirendo rerum dominio*, 41, 1. *De acquirenda vel amittenda possessione*, 41, 2.

116. — L'acquisition légitime, fondement du droit de propriété, est ou originaire, ou dérivée.[1]

L'acquisition originaire est l'*occupation*. « On appelle occupation un fait par lequel quelqu'un déclare qu'une chose qui n'est à personne doit être à lui, et la réduit en tel état qu'elle peut être sa chose. Il paraît delà que le droit d'occuper une chose ou de s'en emparer appartient naturellement à chacun indifféremment, ou bien que c'est un droit commun de tous les hommes ; et comme on appelle manière primitive d'acquérir celle par laquelle on acquiert le domaine d'une chose qui n'est à personne, il s'ensuit que l'occupation est la manière primitive d'acquérir. »[2]

Tel étant le droit naturel relativement à l'acquisition originaire ou primitive de la part des individus, le droit des gens est en parfait accord avec lui: « Tous les hommes ont un droit égal aux choses qui ne sont point encore tombées dans la propriété de quelqu'un ; et ces choses là appartiennent au premier occupant. Lors donc qu'une Nation trouve un pays inhabité et sans maître, elle peut légitimement s'en emparer ; et après qu'elle a suffisamment marqué sa volonté à cet égard, une autre ne peut l'en dépouiller. C'est ainsi que des navigateurs, allant à la découverte, munis d'une commission de leur souverain, et rencontrant des îles ou d'autres terres désertes, en ont pris possession au nom de leur Nation, et communément ce titre a été respecté, pourvu qu'une possession réelle l'ait suivi de près. »[3]

117. — L'établissement d'une Nation dans un pays correspond à la détention continue d'une chose par un individu, et le droit naturel d'une Nation fondé sur l'établissement correspond au droit naturel d'un individu fondé sur la possession. Il existe ainsi une obligation de droit naturel, laquelle prescrit à toutes les Nations de s'abstenir de troubler une Nation qui s'est établie dans un pays non occupé

[1] Grotius, L. II, Ch. III, § 1.
[2] Wolff, § 210.
[3] Vattel, L. I, § 207.

au moment de son établissement. « Un État peut acquérir des choses qui n'appartiennent à personne (res nullius) par l'*occupation* (originaire), les biens d'autrui au moyen de *conventions* (occupation dérivative)... Pour que l'*occupation* soit légitime, la chose doit être susceptible d'une propriété exclusive, elle ne doit appartenir à personne ; l'État doit avoir l'intention d'en acquérir la propriété et en prendre possession, c'est-à-dire, la mettre entièrement à sa disposition et dans son pouvoir physique. Ceci a lieu lorsqu'il a tellement influé sur la chose, qu'elle ne peut lui être enlevée sans lui ravir en même temps le fruit du changement légitime qu'il y a opéré. »[1]

118. — Le droit exclusif de l'État sur un territoire qu'il a acquis par occupation a été universellement reconnu par les Nations de l'Europe, et à ce sujet l'usage a établi des règles précises, qui mettent hors de doute les conditions juridiques qui constituent l'occupation.

Le droit naturel d'un individu de s'approprier la chose qu'il a découverte repose sur la présomption, que cette chose n'a pas de maître, présomption qui, lorsque l'auteur de la découverte y est venu le premier, est une présomption nécessaire, une *præsumptio juris et de jure*.

Mais l'acte même de la découverte ne constitue pas à lui seul l'occupation selon le droit des gens. Le titre qui résulte de la découverte n'est qu'un titre provisoire ; inconnu au droit romain, il n'a pas de place non plus dans les systèmes de Grotius et de Pufendorf. Le principe sur lequel on le fonde, est énoncé par Wolf en ces termes :

« Pareillement, si quelqu'un renferme un fond de terre dans des limites, ou le destine à quelque usage par un acte non passager, ou que se tenant sur ce fond limité, il dise en présence d'autres hommes qu'il veut que ce fond soit à lui, il s'en empare. »[2] Luzac a fait sur ce passage la note sui-

[1] Klüber, § 125.
[2] Wolf, *Institutions du droit de la nature et des gens*, § 213.

vante : « Nous ne trouvons pas cette occupation dans le droit romain. C'est sur elle que sont fondés les droits que les puissances s'attribuent en vertu des découvertes. »

119. — Une Nation qui veut fonder sur le droit de découverte un droit exclusif à la possession d'un territoire se trouve à l'égard des autres Nations dans une situation analogue à celle, où un individu se trouve dans le même cas à l'égard des autres individus.

Elle doit manifester aux autres Nations son intention de s'approprier le territoire pour son propre usage. Les convenances observées entre les Nations permettent d'admettre la présomption que l'annonce de l'intention sera suivie d'exécution dans un délai raisonnable. Mais la raison naturelle exige que la découverte soit notifiée aux autres Nations ; autrement, si la possession effective n'a pas lieu ensuite, on en induirait évidemment que la découverte n'était qu'un acte passager, et qu'il n'a jamais été pris possession du territoire *animo et facto*. En conséquence une découverte cachée aux autres Nations n'a jamais été reconnue comme un titre valable pour leur interdire de s'établir sur un territoire. C'est un acte sans force et sans effet. Lord Stowell[1] a posé comme un fait incontestable que dans les pays nouvellement découverts, où l'on entend se créer un titre pour la première fois, on procède ordinairement à quelque acte de possession, que l'on proclame comme notification du fait de la prise de possession.

120. — On a beaucoup discuté sur le mode de notification, c'est-à-dire sur les actes qui doivent être respectés d'après les convenances entre Nations et regardés comme suffisants pour faire connaître l'intention d'une Nation de profiter d'une découverte.

Les auteurs et les hommes d'État paraissent générale-

[1] *Fama*, 5, Ch. Robinson, p. 115.

ment disposés à restreindre plutôt qu'à étendre les règles de convenance ou de courtoisie en cette matière. Voici ce que nous lisons dans Vattel : « Le droit des gens ne reconnaîtra la propriété et la souveraineté d'une Nation que sur les pays vides qu'elle aura occupés réellement et de fait, dans lesquels elle aura formé un établissement, ou dont elle tirera un usage actuel. En effet, lorsque des navigateurs ont rencontré des pays déserts, dans lesquels ceux des autres Nations avaient dressé en passant quelque monument pour marquer leur prise de possession, ils ne se sont pas plus mis en peine de cette vaine cérémonie que de la disposition des Papes, qui partagèrent une grande partie du monde entre les couronnes de Castille et de Portugal. »[1] Martens, sur le même sujet, s'exprime ainsi : « Supposé que l'occupation soit possible, il faut encore qu'elle ait eu lieu effectivement ; que le fait de la prise de possession ait concouru avec la volonté manifeste de s'en approprier l'objet. La simple déclaration de volonté d'une Nation ne suffit pas, non plus qu'une donation papale, ou qu'une convention entre deux Nations, pour imposer à d'autres le devoir de s'abstenir de l'usage ou de l'occupation de l'objet en question. Le simple fait d'avoir été le premier à découvrir ou à visiter une île, etc., abandonnée ensuite, semble insuffisant, même de l'aveu des Nations, tant qu'on n'a point laissé de traces permanentes de possession et de volonté ; et ce n'est pas sans raison qu'on a souvent disputé entre les Nations, comme entre les philosophes, si des croix, des poteaux, des inscriptions, etc., suffisent pour acquérir ou pour conserver la propriété exclusive d'un pays qu'on ne cultive pas. »[2]

Klüber dit dans le même sens : « Pour acquérir une chose par le moyen de l'*occupation,* il ne suffit point d'en avoir seulement l'intention, ou de s'attribuer une possession purement mentale ; la déclaration même de vouloir occuper

[1] Vattel, L. I, § 208.
[2] Martens, *Précis*, § 37.

faite antérieurement à l'occupation effectuée par un autre, ne suffirait pas. Il faut qu'on ait réellement occupé le premier, et ce n'est qu'à cette condition qu'en acquérant un droit exclusif sur la chose on impose à tout tiers l'obligation de s'en abstenir. L'occupation d'une partie inhabitée et sans maître du globe de la terre ne peut donc s'étendre que sur les territoires dont la prise de possession effective, dans l'intention de s'attribuer la propriété, est constante. On peut faire servir comme preuves d'une pareille prise de possession, ainsi que de la continuation de la possession à titre de propriétaire, tous les signes extérieurs qui marquent l'occupation et la possession continues ».[1] A ce passage est jointe la note suivante : « Le droit de propriété de l'État peut, d'après le droit des gens, continuer à exister, sans que l'État continue la possession corporelle. Il suffit qu'il existe un signe qui dit que la chose n'est ni *res nullius* ni délaissée. En pareil cas, personne ne saurait s'approprier la chose sans ravir de fait à celui qui l'a possédée jusqu'alors en propriété le produit de son action légitime ; or ce serait là léser le droit du propriétaire. »

121. — Il est difficile de donner une règle absolue, touchant la question de savoir ce qui constitue un signe suffisant de l'occupation effective d'une terre découverte. Bynkershoek, qui dans le principe était opposé à la durée d'un droit exclusif fondé sur l'occupation à moins que la possession naturelle ne fût maintenue, a développé plus tard sa manière de voir, en réponse aux objections de Thomasius. Ce dernier auteur s'était exprimé comme suit : « Res immobiles quæ sunt nullius, occupatæ esse censentur, si cœptæ sunt custodiri, aut si cœperim solo uti ad id ad quod destinatum est naturâ, et usus durat ; V. G. Si ædificaverim in solo, si solum vallo et fossa vel sepibus circumdederim, conservatur possessio, quamdiu continua-

[1] Klüber. § 126, traduit et annoté par M. A. Ott. Paris, 1861.

tur custodia, etiamsi non incumbam possessioni, sed abeam. V. G. Si ager consitus sit, et fructus a me satos ferat, si ager circumseptus sit, si ædes extructæ maneant, si clavem ad ædes habeam, si alios arceam ab usu rei. »[1] Voici ce qu'a répliqué Bynkershoek : « Hæc ille, et recte, nam omnibus his, quos recenset, modis possessio ex apprehensione cœpta, porro continuatur, et continuata possessione continuatur dominium. Cultura itaque et cura agri possessionem quam maxime indicat. Neque enim desidero vel desideravi unquam ut tunc demum videatur quis possidere, si res mobiles ad instar testudinum dorso ferat suo, vel rebus immobilibus incubet corpore, ut gallinæ solent incubare ovis. *Præter animum possessionem desidero*, sed *qualemcunque, quæ probet me nec corpore desiisse possidere.*[2]

122. — Lorsque la découverte a été suivie de l'établissement, les autres Nations, selon le droit de la nature, reconnaissent à l'État occupant un titre parfait. Lorsque la découverte n'a pas été suivie immédiatement de l'établissement, mais que le fait de la découverte a été notifié, les autres Nations, par convenance et courtoisie, respectent la notification. L'usage des Nations est de présumer que l'établissement aura lieu dans un délai raisonnable. Mais, si tel n'est pas le cas, la présomption qui ressort de la notification se trouve annulée par *non usage* et l'expiration du délai fait naître une présomption d'abandon.

A la Conférence de Londres[3] de 1826 entre les commissaires de la Grande-Bretagne et ceux des États-Unis de l'Amérique du Nord, MM. Huskisson et Addington, commissaires anglais, émirent l'avis suivant : « Sur la question de savoir jusqu'à quel point la priorité de découverte con-

[1] Thomasius, Notes sur Huber, *De jure civitatis*, L. II, section II, § 43.

[2] *De dominio maris*, Ch. I.

[3] Documents anglais annexés au protocole de la sixième conférence.

stitue un titre légal de souveraineté, le droit des gens est assez vague et peu défini. Les publicistes les plus autorisés admettent cependant qu'une simple découverte accidentelle, non accompagnée d'exploration, ni d'une prise formelle de possession au nom du souverain du découvreur, ni d'une occupation et d'un établissement plus ou moins permanent, ni de l'achat du territoire et de l'acquisition de la souveraineté des mains de la Nation, constitue un titre du degré le plus inférieur ; et c'est seulement à mesure que la première découverte est suivie de tous ces actes ou de quelqu'un d'eux, que ce titre est renforcé et confirmé. » De son côté, M. Gallatin, plénipotentiaire des États-Unis, [1] expose ainsi la manière de voir américaine : « On peut admettre, en théorie, que, à l'origine de la société, la priorité d'occupation et de défrichement fut le fondement des droits de propriété privée et de souveraineté nationale : c'est le principe sur lequel il semblerait que le gouvernement anglais désire principalement, sinon exclusivement, s'appuyer ; mais on n'a pu, dans l'un ou l'autre cas, le laisser prévaloir seul et sans restriction qu'aussi longtemps que l'étendue des territoires vides était telle, proportionnellement à la population, qu'il y avait place suffisante pour tout individu et pour toute communauté distincte ou pour toute Nation, sans danger de collision avec les autres. Comme dans chaque société il était bientôt devenu nécessaire de faire des lois réglant la manière dont il serait permis à ses membres d'occuper et d'acquérir des terres vides en dedans de ses frontières reconnues ; de même les Nations ont trouvé aussi qu'il était indispensable, pour la conservation de la paix et pour l'exercice de leur juridiction respective, d'adopter, particulièrement après la découverte de l'Amérique, certaines règles d'un caractère général, destinées à trancher l'importante question préalable de savoir qui avait droit d'occuper.

[1] Contre-déclaration américaine annexée au protocole de la septième conférence.

« Les deux règles, reconnues généralement et peut-être universellement et consacrées par l'usage des Nations, ont découlé de la nature du sujet.

« En vertu de la première, la priorité de découverte donnait le droit d'occuper, pourvu que l'occupation eût lieu dans un délai raisonnable et fût en définitive suivie d'un établissement permanent et du défrichement du sol.

« Conformément à la seconde règle, le droit découlant de la priorité de découverte et d'établissement n'était pas limité à l'endroit découvert ou occupé en premier lieu. L'étendue de territoire à attribuer à cette première découverte ou à ce premier établissement ne pourrait être dans tous les cas déterminée d'une façon précise. Mais on a généralement admis que la priorité de découverte de l'*embouchure d'une rivière*, suivie de l'établissement dans un délai raisonnable, surtout si aucun affluent de la rivière n'avait été exploré avant cette découverte, donnait le droit d'occupation et, en dernier lieu, le droit de souveraineté sur tout le pays arrosé par cette rivière et ses divers affluents. Et dans une question entre les États-Unis et la Grande-Bretagne, on a à propos invoqué les actes de la seconde de ces puissances comme montrant que les principes sur lesquels ils reposent sont d'accord avec ceux de la première. »[1]

123. — La question de l'étendue de territoire sur laquelle la découverte d'une partie de ce territoire fait naître le droit de l'occuper, peut se résoudre en se référant aux principes de droit qui décident jusqu'à quelle étendue la possession naturelle doit être poussée pour donner un titre à plus de territoire qu'il n'y en a de réellement habité.

Pour que l'occupant d'une chose en devienne le propriétaire légitime, il n'est pas nécessaire qu'il ait la possession naturelle de la chose tout entière ; s'il a la possession d'une partie qui ne peut être séparée du tout, il est en possession

[1] Message du président Adams au Congrès, 28 décembre 1827.

du tout. Les juristes romains appliquaient ce principe à la possession du sol : « *Quod autem diximus et corpore et animo acquirere nos debere possessionem, non utique ita accipiendum est, ut qui fundum possidere velit, omnes glebas circumambulet, sed sufficit quamlibet partem ejus fundi introire, dum mente et cogitatione hac sit, uti totum fundum usque ad terminum velit possidere.* »[1] Lorsqu'il s'agit d'une chose ayant une existence et une individualité légales, par exemple de la propriété d'une ferme ou d'un jardin, la loi nous met à même d'en constater les limites en consultant les documents officiels, et il n'y a aucune difficulté pratique à déterminer toute l'étendue de terre dont la possession résulte de la possession d'une de ses parties. Mais lorsqu'il s'agit d'un pays vide, la possession naturelle d'une partie ne peut entraîner avec elle la possession légale de la totalité ; autrement, il n'y aurait point de territoire légalement vacant sur la terre ferme, attendu que les premiers colons d'une partie quelconque d'un grand continent seraient, en vertu de l'occupation de cette partie, en possession légitime du continent tout entier.

124. — « Si deux ou plusieurs Nations, » dit Vattel, « découvrent et occupent en même temps une île ou toute autre terre déserte et sans maître, elles doivent convenir entre elles et faire un partage équitable. Mais si elles ne peuvent convenir, chacune aura de droit l'empire et le domaine des portions dans lesquelles elle se sera établie la première. » Vattel semble ainsi restreindre le droit de possession au pays dont on a pris actuellement possession. Mais dans un autre passage, il exige indirectement quelque chose de plus : « Il peut arriver qu'une Nation se contente d'occuper seulement certains lieux ou de s'approprier certains droits dans un pays qui n'a point de maître, peu cu-

[1] Paulus, L. 3, § 1, au Digeste. Cf. p. 178.
[2] Vattel, L. II, § 95.

rieuse de s'emparer du pays tout entier. Une autre pourra se saisir de ce qu'elle a négligé ; mais elle ne pourra le faire qu'en laissant subsister dans leur entier et dans leur absolue indépendance tous les droits qui sont déjà acquis à la première. »[1]

D'où il résulte que si une Nation a occupé un territoire, elle a droit de posséder, comme appartenant au territoire, toutes choses qui sont nécessaires pour l'intégrité et la sûreté de sa possession. Selon un principe analogue, quand une Nation a découvert un pays et notifié sa découverte, elle est présumée avoir l'intention de prendre possession du pays tout entier dans les limites naturelles qui sont essentielles à l'indépendance et à la sûreté de son établissement, et son droit de découverte a la même étendue que les limites de son établissement.

125. — Les principes qui régissent ces questions ont été discutés par les commissaires des États-Unis dans les négociations avec les commissaires de l'Espagne au sujet de la frontière orientale de la Louisiane : « Les principes », font-ils observer, « applicables dans l'espèce sont ceux qui sont dictés par la raison et ont été adoptés dans la pratique par les Nations européennes à l'égard de leurs découvertes et acquisitions respectives dans le Nouveau Monde. Ces principes sont en petit nombre, simples, clairs et en même temps fondés en stricte justice. Le premier de ces principes est que, *quand une Nation européenne prend possession d'une étendue de côte maritime, il est entendu que cette possession s'étend dans l'intérieur du pays jusqu'aux sources des rivières qui se déversent sur cette côte, à tous leurs affluents et aux pays qu'ils baignent*, et qu'elle donne à la Nation sur ces terres un droit qui exclut toute autre Nation.[2]

Il est évident qu'il faut une règle qui régisse les droits

[1] Vattel, L. II, § 98.
[2] *Mémoire de l'Amérique*, p. 116.

des puissances européennes à l'égard les unes des autres dans tous les cas de ce genre, et il est certain qu'on n'en peut adopter de plus raisonnable, de plus équitable que celle que nous venons de transcrire. Plusieurs considérations sérieuses en montrent la justesse. La nature même paraît avoir destiné à une même société l'ensemble des terres, en avoir relié les différentes parties entre elles par un intérêt commun et les avoir détachées des autres terres. Si l'on voulait s'écarter de ce principe, ce ne pourrait être que pour donner à la découverte et à la possession un effet plus étendu ou plus restreint ; mais pour peu qu'on examine le sujet avec attention, on sera convaincu de l'absurdité de chacune de ces deux solutions. La dernière aurait pour résultat de limiter les droits d'une puissance européenne, qui a découvert un pays nouveau et en a pris possession, à l'endroit même où ses troupes ou ses établissements se sont arrêtés : doctrine qui a été repoussée absolument par toutes les puissances qui ont fait des découvertes et acquis des possessions en Amérique. La première solution ne serait guère meilleure : il en résulterait que la Nation qui a fait la découverte et l'occupation d'un point de la côte aurait dans tous les cas droit à la totalité des terres auxquelles la côte appartient. Cela pourrait être juste, s'il s'agissait d'une île, dont toute l'étendue peut être embrassée d'un coup d'œil, dont le tour peut être fait en peu de temps et que l'on pourrait garder au moyen de quelques forts ; mais s'il s'agissait d'un continent, ce serait complètement absurde. Aussi voyons-nous que ce système a été pareillement repoussé et désavoué par la doctrine et la pratique des Nations européennes. Ni le grand continent de l'Amérique, ni l'une ou l'autre de ses deux fractions, nord et sud, n'ont jamais été revendiqués ni occupés par une seule et même Nation européenne. Les prétentions ont toujours été limitées par des principes plus modérés et plus rationnels. Le principe qui vient d'être posé a obtenu l'assentiment général. »[1]

[1] *British and foreign State papers*, 1817-1818, p. 327.

Les commissaires des États-Unis, en cette occasion, appliquant à la réclamation américaine le principe susmentionné, eurent soin de ne pas pousser leur doctrine de la possession virtuelle au delà des limites dans lesquelles les nations de l'Europe pouvaient être d'accord avec eux. Invoquant l'autorité du principe énoncé, ils ajoutèrent qu'« il est évident que par la découverte et la possession du Mississipi dans toute sa longueur et de *la côte qui y est attenante*, les États-Unis ont droit à tout le pays qui dépend de ce fleuve, aux cours d'eau qui s'y déversent et à leurs divers affluents dans l'intérieur des *limites de cette côte* (within the limits of that coast). » En d'autres termes, ils soutiennent que l'occupation de la côte maritime donne à une Nation droit à la possession du territoire de l'intérieur et des rivières navigables qu'il renferme, opinion juridique que partagent toutes les Nations européennes. Mais cette doctrine diffère essentiellement de celle que soutenait M. Gallatin, au nom des États-Unis, aux conférences de Londres en 1827 et que nous avons rapportée au n° 122.

126. — La doctrine soutenue au nom des États-Unis par M. Gallatin avait été antérieurement, en 1824, émise par M. Rush, alors ministre plénipotentiaire des États-Unis à Londres. « J'ai avancé, » écrit-il au secrétaire d'État américain, l'honorable J. Quincy Adams, « qu'une Nation qui découvre un pays en entrant dans l'embouchure de sa principale rivière sur la côte maritime doit nécessairement avoir la faculté de revendiquer et d'occuper une étendue de l'intérieur du pays aussi considérable que celle décrite par le cours de cette principale rivière et de ses affluents. »[1]

Les plénipotentiaires des États-Unis invoquèrent, à l'appui de leur opinion, la teneur des anciennes chartes octroyées à des compagnies d'aventuriers et à des explorateurs isolés par divers souverains de l'Europe, en témoi-

[1] *British and foreign State papers*, 1825-1826, p. 506.

gnage de la pratique des Nations européennes relativement aux droits résultant de la découverte.

Les plénipotentiaires anglais répondirent que ces chartes n'avaient aucune force, aucun effet valable contre les sujets des autres souverains, mais pouvaient obliger et empêcher *vigore suo* ceux-là seulement qui étaient sous la juridiction de la puissance qui avait octroyé les chartes, et que ces chartes, tout en pouvant conférer à ceux à qui elles avaient été accordées un titre exclusif contre les sujets de la même puissance souveraine, ne sauraient avoir d'effet relativement aux sujets des autres puissances souveraines qu'autant que ces puissances pouvaient être obligées par le droit des gens commun à respecter les actes de découverte et d'occupation, accomplis par les membres des autres communautés politiques indépendantes. Cette réponse des commissaires anglais était en parfait accord avec le principe d'après lequel la Grande-Bretagne, la France et la Hollande refusaient de reconnaître l'autorité de la donation papale, en vertu de laquelle l'Espagne et le Portugal prétendaient exclure toutes les autres nations de l'Europe de la possession et de l'usage des terres et des mers qui leur avaient été concédées dans la célèbre bulle du Pape Alexandre VI de 1493. On sait que lorsque l'ambassadeur espagnol Mendoza fit des remontrances au sujet de l'expédition de Drake, la reine Elisabeth répondit qu' « elle ne comprenait pas pourquoi ses sujets ou ceux de toute autre puissance de l'Europe seraient privés de faire le commerce aux Indes ; qu'elle ne reconnaissait aux Espagnols aucun titre en vertu de la donation de l'évêque de Rome, ni aucun droit sur d'autres lieux que ceux dont ils avaient actuellement la possession ; le fait d'avoir seulement touché à divers points sur la côte et donné des noms à quelques rivières et à quelques caps était chose trop insignifiante pour pouvoir créer un droit quelconque à la propriété *(proprietas)* de plus de pays que les régions où ils s'étaient réellement établis et continuaient d'habiter.[1]

[1] Camden, *Annales*, an 1580.

127. — Le principe appliqué dans la doctrine émise par les États-Unis dans les circonstances que nous venons de mentionner ne paraît pas conciliable avec divers autres principes sur lesquels toutes les Nations sont d'accord.

Il est incompatible, en premier lieu, avec l'une des positions sur lesquelles les États-Unis eux-mêmes ont basé leurs réclamations contre l'Espagne au sujet de la frontière de la Louisiane en 1805 (ci-dessus, n° 125), savoir : que la découverte et l'occupation par une Nation *d'une étendue de côte maritime* sont réputées conférer à cette Nation un droit de possession sur l'intérieur du pays jusqu'à la ligne de partage des eaux, — doctrine que les commissaires des États-Unis, MM. Monroe et Pinckney, affirmèrent alors avoir été complètement établie par les débats entre la France et l'Espagne, d'une part, et la Grande-Bretagne, de l'autre, qui aboutirent à la guerre de 1755.

Il est clair qu'il y a contradiction entre la prétention à toutes les terres qui sont baignées par une rivière et ses affluents, en vertu de la découverte et de l'occupation de l'embouchure de la rivière, et la prétention à tout le territoire intérieur jusqu'à la ligne de partage des eaux, en vertu de la découverte et de l'occupation d'une certaine étendue de côte maritime ; or sur ce dernier point il n'existe pas de controverse. La prétention susmentionnée est en outre incompatible avec la doctrine qui admet que l'occupation *de facto* de l'une des rives d'une rivière et de la rivière même par une Nation ne donne pas sur la rive opposée un droit de possession de nature à empêcher une autre Nation de s'y établir, si cette rive est vacante de fait.

La doctrine des commissaires des États-Unis, contre laquelle la Grande-Bretagne pensa qu'elle se devait également à elle-même et aux autres puissances de protester, peut donc être considérée comme exorbitante. Elle n'est point appuyée par le droit naturel, qui considère les rivières comme dépendantes de la terre, et non la terre comme adhérant aux rivières. On ne saurait admettre cette doctrine sans déro-

ger aux règles de droit public qui sont établies et reconnues par toutes les nations.

128. — L'établissement, lorsqu'il a lieu en sus de la découverte, constitue un titre parfait ; mais un titre basé sur l'établissement, quand il n'est pas accompagné d'un titre fondé sur la découverte, est imparfait en soi, et sa validité *immédiate* dépend de l'une ou l'autre condition, savoir : que le droit de découverte est tombé en déchéance *de jure* faute d'en faire usage, ou qu'il y a eu renonciation *de facto* au droit d'occupation par suite de l'abandon du territoire. *L'acquisition par établissement* diffère de l'*acquisition par découverte* et de l'*acquisition par occupation*, sous ce rapport qu'une seconde découverte ou une seconde occupation ne peut avoir lieu, tandis qu'une série d'établissements peuvent se succéder et être abandonnés chacun à son tour, et le dernier établissement peut, dans des circonstances données, constituer un titre exclusif. Il faut dire aussi que la présomption de droit sera toujours en faveur d'un titre fondé sur l'établissement. « *Commodum possidendi in eo est, quod etiamsi ejus res non sit qui possidet, si modo actor non potuerit suam esse probare, remanet suo loco possessio ; propter quam causam, cum obscura sint utriusque jura, contra petitorem judicari solet.* »[1]

Dans le cas où *un titre résultant de l'établissement* vient s'ajouter au *titre résultant de la découverte*, le droit des gens reconnaît que celui qui s'établit, l'État colonisant possède un titre parfait ; mais dans le cas où un titre résultant de l'établissement est opposé à un titre résultant de la découverte, quoiqu'on ne puisse invoquer aucune convention pour prouver la déchéance de la découverte, un acquiescement tacite de la part de la nation qui revendique la découverte, pendant un laps de temps raisonnable depuis que l'établissement a eu lieu, enlève à sa prétention toute valeur de

[1] Justinien, *Institutes*, L. IV, Tit. 15, § 4.

nature à troubler l'établissement. Wheaton s'exprime en ces termes : « L'usage constant et approuvé des nations montre que, quel que soit le nom que l'on donne à ce droit, la possession non interrompue par un État d'un territoire ou de tout autre bien pendant un certain laps de temps exclut les droits de tout autre État à cet égard, de même que le droit de la Nature et la loi municipale de toutes les nations civilisées assure à un particulier la propriété exclusive d'un bien qu'il a possédé pendant un certain temps sans que personne ait prétendu y avoir des droits. Cette règle est fondée sur la supposition, confirmée par l'expérience, que toute personne cherche à jouir de ce qui lui appartient, et que du silence de cette personne on peut naturellement conclure que ses titres à la propriété étaient peu valides ou bien qu'elle y a renoncé. »[1]

Ainsi le titre résultant de l'établissement, quoique imparfait à l'origine, peut être rendu parfait par une jouissance pendant un laps de temps raisonnable, attendu que la présomption de droit qui se déduit d'une possession non troublée est qu'il n'y a pas de possesseur antérieur, parce qu'il n'y a pas de réclamant, ni de meilleur droit de propriété, parce qu'il n'y a pas de droit revendiqué. Le silence des autres parties fait naître la présomption de leur acquiescement, et leur acquiescement engendre la présomption d'un manque de titre de leur part ou d'un abandon de leur titre. Un titre, une fois abandonné tacitement ou expressément, ne peut être repris. « Celui qui abandonne une chose cesse d'en être le maître, et par conséquent une chose abandonnée devient une chose qui n'est à personne. »

129. — Le titre résultant de l'établissement, par opposition au titre résultant de la découverte, lorsqu'il est mis en avant comme un titre parfait, se résout donc en un titre par *usucapion* ou *prescription*. Wolff définit l'*usucapion*

[1] *Elements of international law*, Part. II, C. IV, § 4.

une acquisition de domaine fondée sur l'abandonnement présumé.[1] Vattel[2] dit que c'est l'acquisition de domaine fondée sur une longue possession non interrompue et non contestée, c'est-à-dire une acquisition qui se prouve par le seul fait d'une telle possession. Par contre, la prescription, selon le même auteur, est l'exclusion de toute prétention à quelque droit, fondée sur la longueur du temps pendant lequel on l'a négligé; ou, suivant la définition de Wolf, c'est la perte d'un droit propre en vertu d'un consentement présumé. Vattel, écrivant en français, fait observer que le mot *usucapion* n'est que peu usité dans cette langue; aussi se sert-il du terme de *prescription* toutes les fois qu'il n'a pas de raison particulière d'employer l'autre. En anglais aussi, ce titre est généralement qualifié de *titre par prescription*. On n'a pas établi d'une manière définitive le laps de temps qu'il faut pour fonder un titre valable par prescription. Le droit naturel ne dicte qu'une règle. Cependant lorsque le réclamant ne peut alléguer une ignorance indubitable de sa part ou de la part de ceux dont il tient son droit, ou s'il ne peut justifier son silence par des raisons solides et légitimes, ou s'il a négligé son droit pendant un nombre d'années suffisant pour laisser devenir douteux les droits respectifs des deux parties, la présomption d'abandonnement sera établie contre lui, et il doit être exclu par la prescription ordinaire. Le laps de temps, dans le cas des nations aussi bien que des individus, enlève aux parties le moyen de faire la preuve; de sorte que si l'on permettait à ceux qui ont acquiescé pendant un long temps à la jouissance d'une chose par son possesseur de mettre en doute une possession de bonne foi (*bona fide*), la longue durée de la possession affaiblirait le titre du possesseur, au lieu de le fortifier : l'inconséquence d'un semblable résultat est tellement manifeste que la pratique des nations et des individus l'ont également repoussée.

[1] Wolf, § 23.
[2] Vattel, *Droit des gens*, L. II, C. II, § 140.

130. — On en voit un exemple dans ce qui s'est passé relativement au territoire de la Compagnie de la Baie d'Hudson. Lors des négociations préliminaires du traité d'Utrecht, on allégua que les Français avaient acquiescé à la colonisation de la Baie d'Hudson par la compagnie incorporée par Charles II en 1663, puisque M. Fontenac, gouverneur du Canada, dans sa correspondance avec M. Baily, gouverneur des factoreries en 1637, ne s'était jamais plaint, « pendant plusieurs années, d'un prétendu tort causé aux Français par l'établissement d'un commerce et la construction de forts à l'extrémité de la Baie par la dite compagnie. »[1] Le roi d'Angleterre, il est vrai, avait dans sa charte présenté le titre de la couronne d'Angleterre comme fondé sur la découverte ; cependant le titre par découverte avait besoin d'être rendu parfait par l'établissement ; et ainsi dans les négociations le titre subsidiaire par établissement fut aussi mis en avant par les commissaires anglais, et l'acquiescement des Français fut allégué soit pour les empêcher d'opposer un titre par découverte, soit pour établir la présomption qu'ils avaient abandonné leurs prétendus droits de découverte.[2]

131. — L'étendue de territoire qui de droit (*de jure*) appartient à l'établissement d'une nation dans un endroit donné, par *raison de contiguïté*, doit dépendre des circonstances de chaque cas. Elle peut quelquefois se déterminer sans difficulté d'après la configuration géographique du pays ; mais dans beaucoup de cas cette détermination est réglée par des considérations fondées sur les usages nécessaires des colons. Le principe du *voisinage*, tel qu'il était appliqué dans la jurisprudence de l'Empire Romain, a été admis par l'usage des Nations, pour résoudre cette question en l'absence de circonstances spéciales. Ainsi pour l'alluvion ;

[1] *General collection of treaties, etc.* London, 1710-33. Vol. I, p. 446.
[2] Twiss, *On the Oregon Question*, p. 171. London, 1846.

les juristes romains disent que si une île venait à se former dans le canal d'une rivière, le propriétaire du bord le plus proche en serait le propriétaire; au contraire, si une île se formait au milieu du canal, cette île devrait être la propriété commune des propriétaires des deux bords. « *Quod per alluvionem agro nostro flumen adjicit, jure gentium nobis acquiritur.*[1] *Insula in flumine nata, quod frequenter accidit, si quidem mediam partem fluminis tenet, communis est eorum qui ab utraque parte fluminis prope ripam prædia possident, pro modo latitudinis cujusque fundi, quæ prope ripam sit; quod si alteri parti proximior est, eorum est tantum qui ab ea parte prope ripam prædia possident.* »[2] Une pratique différente, qui laisserait libre à l'occupation du premier venu ces terres de formation nouvelle, serait incompatible avec la sûreté de la Nation qui s'est antérieurement établie sur la rive adjacente ou voisine. C'est en vertu de considérations semblables de sûreté que les îles, qui se sont formées par alluvion à l'embouchure d'une rivière et gardent pour ainsi dire les approches de la terre ferme, sont regardées comme des dépendances naturelles ou nécessaires de la côte qu'elles bordent et de laquelle elles sont formées. « Que l'on réfléchisse », dit Lord Stowell au sujet de certaines îles à l'entrée du Mississipi, « aux conséquences qui se produiraient, si des terres de ce genre n'étaient pas considérées comme dépendant de la terre ferme et comprises dans les limites du territoire ; si elles n'appartenaient pas aux États-Unis, une autre puissance pourrait les occuper et y faire des remblais et des fortifications. Quelle épine dans le flanc de l'Amérique ! Il est au moins physiquement possible que ces îles soient ainsi occupées par des Nations européennes, et alors le fleuve ne serait plus dominé par l'Amérique, mais par ces établissements. La seule possibilité d'une semblable conséquence suffit pour prouver la fausseté des argu-

[1] Gaïus, L. 7, § 1, au Digeste, *de A. R. D.*, XLI, 1.
[2] Institutes, *De R. D.*, II, 1, § 22.

ments, quels qu'ils soient, qu'on avance pour démontrer que ces îles ne doivent point être considérées comme faisant partie du territoire américain. »[1]

132. — Un titre à la propriété d'un territoire par raison de contiguïté (*ratione vicinitatis*), dans le cas des Etats *arcifines*, ainsi appelés, selon Varron,[2] parce que leur territoire comporte des frontières de nature à tenir l'ennemi à l'écart (*fines arcendis hostibus idoneos*), en d'autres termes, des Etats dont le territoire possède des limites naturelles et effectives, telles que des rivières et des montagnes, est un *titre réciproque*. En pareil cas chaque Etat a les mêmes droits, de sorte que la ligne de partage des eaux, ou ligne de faîte et le thalweg, lequel répond à une ligne tirée le long de la partie la plus basse du lit de la rivière, forment la frontière juridique entre ces deux Etats. La pratique des Nations s'est conformée à ce principe relativement aux territoires qui ne sont pas *arcifines* dans les cas où des terrains déserts séparent les établissements des deux Nations. Chaque Nation a un droit égal à étendre son établissement sur la terre déserte intermédiaire; il arrive ainsi que le milieu de la distance satisfait au titre juridique, tandis qu'elle forme la limite qui se rapproche le plus d'une frontière naturelle et la plus commode à déterminer. Les Etats Unis d'Amérique, dans leur discussion avec l'Espagne à propos de la frontière occidentale de la Louisiane, prétendirent que, toutes les fois qu'une Nation européenne fait une découverte et prend possession d'une portion de ce continent (l'Amérique), et qu'une autre Nation vient ensuite faire de même à quelque distance de là, lorsque la frontière entre

[1] *The Anna*. 3 Ch. Robinson's. Rep. p. 385.

[2] Grotius adopte l'étymologie de Varron. *De jure belli et pacis*. L. II, c. III, § 16. Gronovius approuve une autre étymologie, savoir : parce que ces terres n'ont pas de frontières (*fines*) fixes et déterminées par aucune mesure artificielle.

ces deux Nations n'est pas déterminée par le principe ci-dessus exposé, (c'est-à-dire que, quand une Nation prend possession d'une étendue de côte maritime, elle a sur l'intérieur du pays un droit de possession proportionnel au cours des rivières qui ont leurs embouchures sur cette côte), le milieu de la distance devient naturellement la frontière.[1]

Ainsi, dans le cas d'une rivière, dont les rives opposées sont possédés par des Nations différentes, le thalweg ou ligne médiane du canal forme entre elles la frontière normale. Cependant des circonstances particulières peuvent créer des exceptions : tel est le cas, par exemple, lorsque la domination sur un district qui n'est pas actuellement réduit en la possession d'une Nation est nécessaire pour sa sûreté, et n'est pas essentielle à celle des Etats limitrophes. « Aucune Nation », dit Vattel, « ne peut légitimement s'approprier une étendue de pays trop disproportionnée, et réduire ainsi les autres peuples à manquer de demeure et de subsistance. Un chef germain, du temps de Néron, disait aux Romains : « Comme le ciel appartient aux dieux, ainsi la terre est donnée au genre humain ; les pays déserts sont communs à tous : »[2] voulant donner à entendre à ces fiers conquérants qu'ils n'avaient aucun droit de retenir et de s'approprier un pays qu'ils laissaient désert. Les Romains avaient dévasté une lisière le long du Rhin pour couvrir leurs provinces contre les incursions des barbares. La remontrance du Germain eût été fondée, si les Romains avaient prétendu retenir sans raison un vaste pays, inutile pour eux ; mais ces terres, qu'ils ne voulaient pas laisser habiter, servant de rempart contre des peuples féroces, étaient très-utiles à l'Empire.[3]

[1] *Bristih and foreign State papers*, 1817-18, p. 328.

[2] *Sicut cœlum Diis, ita terras generi mortalium datas ; quæque vacuæ, eas publicas esse.*

[3] Droit des gens, L. II, § 86.

133. — « Il est une autre question célèbre », ajoute Vattel, « à laquelle la découverte du Nouveau Monde a principalement donné lieu. On se demande si une Nation peut légitimement occuper quelque partie d'une vaste contrée, dans laquelle il ne se trouve que des peuples errants, incapables par leur petit nombre de l'habiter tout entière. Nous avons déjà remarqué, en établissant l'obligation de cultiver la terre, que ces peuples ne peuvent s'attribuer exclusivement plus de terrain qu'ils n'en ont besoin et qu'ils ne sont en état d'en habiter et d'en cultiver. Leur habitation vague dans ces immenses régions ne peut passer pour une véritable et légitime prise de possession ; et les peuples de l'Europe, trop resserrés chez eux, trouvant un terrain dont les sauvages n'avaient nul besoin particulier et ne faisaient aucun usage actuel et soutenu, ont pu légitimement l'occuper et y établir des colonies. Nous l'avons déjà dit, la terre appartient au genre humain pour sa subsistance. Si chaque Nation eût voulu dès le commencement s'attribuer un vaste pays pour n'y vivre que de chasse, de pêche et de fruits sauvages, notre globe ne suffirait pas à la dixième partie des hommes qui l'habitent aujourd'hui. On ne s'écarte donc point des vues de la nature en resserrant les sauvages dans des bornes plus étroites. » Vattel dit ailleurs : « Ceux qui retiennent encore ce genre de vie oisif (c'est-à-dire qui, pour fuir le travail, ne veulent vivre que de leur chasse et de leurs troupeaux), usurpent plus de terrain qu'ils n'en auraient besoin avec un travail honnête, et ils ne peuvent se plaindre, si d'autres nations, plus laborieuses et trop resserrées, viennent en occuper une partie. Ainsi, tandis que la conquête des empires policés du Pérou et du Mexique a été une usurpation criante, l'établissement de plusieurs colonies dans le continent de l'Amérique septentrionale pouvait, en se contenant dans de justes bornes, n'avoir rien que de très-légitime. Les peuples de ces

[1] Droit des gens, L. I, § 209.

vastes contrées les parcouraient plutôt qu'ils ne les habitaient. [1]

134. — Voici ce que dit à ce sujet le *Chief Justice* Marshall : [2] « Lors de la découverte de notre immense continent, les grandes nations de l'Europe s'empressèrent de s'en approprier des portions aussi considérables que chacune d'elles pût en acquérir. Sa vaste étendue offrait un champ spacieux à l'ambition et à l'esprit d'entreprise de tous ; le caractère et la religion de ses habitants fournissaient une excuse pour les considérer comme des êtres sur lesquels le génie supérieur de l'Europe pouvait réclamer l'ascendant. Les potentats de l'Ancien-Monde ne trouvèrent point de difficulté à se persuader qu'ils donnaient une ample compensation aux habitants du Nouveau-Monde en leur procurant la civilisation et le christianisme en échange de l'indépendance ; mais comme ils poursuivaient tous presque le même but, il fut nécessaire, pour éviter l'antagonisme des établissements et la guerre qui aurait pu s'ensuivre les uns contre les autres, d'établir un principe, que tous devaient reconnaître comme la loi qui réglerait entre eux le droit d'acquisition qu'ils revendiquaient tous. Ce principe était que la découverte donnait au gouvernement, par les sujets ou de l'autorité duquel elle était faite, un titre contre tous les autres gouvernements de l'Europe, titre qui pourrait être complété par la possession. L'exclusion de tous les autres européens donnait nécessairement à la nation qui en faisait la découverte l'unique droit d'acquérir le sol des indigènes et d'y créer des établissements. C'était un droit auquel aucun européen ne pouvait porter atteinte. C'était un droit que tous revendiquaient pour eux-mêmes, à la revendication duquel par les autres tous consentaient. Les relations qui devaient exister entre le découvreur et les indigènes devaient être

[1] Ibid. § 81.

[2] Johnson versus Mc. Intosh, 8, Whenton's Reports, p. 573.

réglées par eux-mêmes. Le droit ainsi acquis étant exclusif, aucune autre puissance ne pouvait intervenir entre eux.

« Dans l'établissement de ces relations, les droits des indigènes ne devaient en aucun cas être entièrement mis de côté ; mais ils étaient nécessairement altérés considérablement. On admettait que les indigènes étaient les légitimes occupants du sol, avec un droit, juste et légal à la fois, d'en conserver la possession et d'en user à leur gré ; mais leurs droits à une souveraineté complète, comme nations indépendantes, étaient nécessairement diminués, et leur faculté de disposer du sol à leur volonté en faveur de qui il leur plairait était déniée par le principe fondamental originel que la découverte donnait un titre exclusif à ceux qui l'avait faite. Tandis que les différentes Nations de l'Europe respectaient le droit des indigènes comme occupants, elles prétendaient que le domaine définitif résidait en elles, et elles obtenaient et exerçaient, en conséquence de ce domaine définitif, la faculté de concéder le sol pendant qu'il était encore en la possession des indigènes. Il a été admis généralement que ces concessions transféraient aux concessionnaires un titre, assujetti seulement au droit indien d'occupation. »

135. — Les États-Unis ont donc adhéré à la règle coutumière en vigueur chez les Nations de l'Europe à l'égard du titre territorial. « Le titre des Nations européennes », dit le chancelier Kent[1], « et qui a passé aux États-Unis, sur cet immense empire territorial, était fondé sur la découverte et la conquête ; et, en vertu du droit des gens coutumier européen, c'est la priorité de découverte qui a donné ce titre sur le sol, assujetti au droit de possession des indigènes ; or l'occupation constituait tout le droit que les découvreurs et les conquérants européens et que les États-Unis, qui succédaient à leur titre, voulaient reconnaître aux Indiens indigènes. Le principe est que les Indiens doivent

[1] *Commentaries on american law*, B. I, p. 258.

être considérés simplement comme occupants, et protégés, tant qu'ils restent en paix, dans la possession de leurs terres ; mais ils sont tenus comme incapables de transférer le titre absolu à un autre que le souverain du pays, qui a le droit exclusif d'anéantir par l'achat ou par la conquête le titre indien d'occupation. »

136. — Voici comment Vattel discute la question de savoir si en principe les agriculteurs et les manufacturiers ont le droit d'expulser les bergers de leurs pâturages ou les chasseurs du territoire qu'ils parcourent à la poursuite du gibier, ou de resserrer les limites d'action des bergers et des chasseurs.[1]

« Des familles errantes dans un pays, comme les peuples pasteurs, et qui le parcourent suivant leurs besoins, le possèdent en commun. Il leur appartient exclusivement aux autres peuples, et l'on ne peut sans injustice les priver des contrées qui sont à leur usage. Mais rappelons encore ici ce que nous avons dit plus d'une fois.[2] Les sauvages de l'Amérique septentrionale n'avaient point droit de s'approprier tout ce vaste continent ; et pourvu qu'on ne les réduisît pas à manquer de terres, on pouvait sans injustice s'établir dans quelques parties d'une région qu'ils n'étaient pas en état d'habiter tout entière. Si les Arabes pasteurs voulaient cultiver soigneusement la terre, un moindre espace pourrait leur suffire. Cependant aucune autre Nation n'est en droit de les resserrer, à moins qu'elle ne manquât absolument de terres ; car enfin ils possèdent leur pays, ils s'en servent à leur manière, ils en tirent un usage convenable à leur genre de vie, sur lequel ils ne reçoivent la loi de personne. Dans un cas de nécessité pressante, je pense que l'on pourrait sans injustice s'établir dans une partie de ce pays, en enseignant aux Arabes les moyens de le rendre par

[1] L. II. § 97.
[2] L. I. § 81 et § 209. Liv, II. § 86.

la culture des terres suffisant à leurs besoins et à ceux des nouveaux venus. »

137. — Cette question est traitée avec beaucoup de lucidité et de modération dans un jugement du *Chief Justice* Marshall :[1] « Quoique nous n'entendions pas entreprendre de défendre les principes que les Européens ont appliqués au titre indien, nous pensons que ces principes peuvent trouver une excuse, sinon leur justification, dans le caractère et les mœurs des peuples qu'on a dépouillés de leurs droits.

« Le titre de conquête s'acquiert et se maintient par la force. C'est le vainqueur qui en prescrit les limites. Cependant l'humanité, agissant sur l'opinion publique, a établi comme règle générale que les vaincus ne doivent point être opprimés abusivement, et que leur condition doit demeurer aussi supportable que cela est compatible avec l'objet de la conquête. Le plus ordinairement ils sont incorporés dans la Nation victorieuse et deviennent sujets ou citoyens du gouvernement auquel ils sont rattachés. Les nouveaux et les anciens membres de la société se mêlent les uns avec les autres ; la distinction entre eux se perd peu à peu et ils finissent par ne plus faire qu'un seul peuple. Lorsque cette incorporation est praticable, l'humanité demande, et une bonne politique exige, que les droits des vaincus à la propriété demeurent intacts, que les nouveaux sujets soient gouvernés avec la même équité que les anciens, et que la confiance dans leur sûreté dissipe graduellement le douloureux sentiment d'être séparés de leurs anciens compatriotes et réunis de force à des étrangers.

« Quand la conquête est complète et que les habitants vaincus peuvent se mêler avec les vainqueurs, où qu'ils peuvent être gouvernés sans danger comme un peuple distinct, l'opinion publique, que même le vainqueur ne peut

[1] *Johnson and Graham's lessee against Mc Intosh.* 8, Wheaton, p. 589.

mépriser, lui impose ces restrictions, qu'il ne saurait transgresser sans nuire à sa réputation, sans compromettre son pouvoir.

« Mais les tribus indiennes qui habitent notre pays étaient de féroces sauvages, dont la guerre était toute l'occupation et qui tiraient leur subsistance principalement des forêts. Les laisser en possession de leur pays, c'était laisser le pays à l'état de désert ; les gouverner comme un peuple distinct était impossible, parce qu'ils étaient aussi braves et aussi fiers qu'ils étaient féroces, disposés à repousser par les armes toute atteinte à leur indépendance.

« Quelle était la conséquence inévitable de cet état de choses? Les Européens étaient dans la nécessité ou d'abandonner le pays en renonçant à leurs pompeuses prétentions, ou de faire valoir ces prétentions à la pointe de l'épée, et en adoptant des principes adaptés à la condition d'un peuple avec lequel il était impossible de se mêler et qui ne pouvait être gouverné comme une société distincte ; ou de rester dans le voisinage, exposés, eux et leurs familles, au risque perpétuel d'être massacrés.

« Il s'ensuivit inévitablement de fréquentes et sanglantes guerres, dans lesquelles les blancs ne furent pas toujours les agresseurs. A mesure que la population blanche avançait, celle des Indiens reculait nécessairement. Le pays dans le voisinage immédiat des cultivateurs lui devint inhabitable. Le gibier s'enfuyait dans des forêts plus épaisses et moins défrichées, et les Indiens l'y suivaient. Le sol sur lequel la Couronne prétendait dans l'origine avoir un titre, n'étant plus occupé par ses anciens habitants, fut morcelé selon la volonté du pouvoir souverain, et il en fut pris possession par les personnes qui l'obtinrent de la Couronne, soit directement, soit par l'entremise de ses concessionnaires ou de ses délégués.

« La loi qui règle et doit régler en général les relations entre le vainqueur et les vaincus n'était pas susceptible d'application à un peuple dans de telles circonstances. Le

recours à une nouvelle règle différente, mieux adaptée à l'état de choses réel, était inévitable. On trouvera que toutes les règles qu'on peut suggérer présentent de grandes difficultés.

« Quelque extravagante que paraisse la prétention de transformer en conquête la découverte d'un pays habité, si le principe a été affirmé dès l'origine et soutenu ensuite, si un pays a été acquis et occupé en vertu du principe, si les propriétés d'une grande masse de la communauté en tirent leur origine, ce principe devient la loi du territoire et ne peut être mis en doute. Il en est de même aussi du principe concomitant que les habitants indiens doivent être considérés simplement comme occupants et protégés, tant qu'ils demeurent en paix, dans la possession de leurs terres, mais tenus pour incapables de transférer le titre absolu à d'autres. Quelque contraire que cette restriction puisse être au droit naturel et aux usages des Nations civilisées, cependant, si elle est indispensable au système qui a présidé à la colonisation du pays et est adaptée à la condition actuelle des deux peuples, elle peut sans doute être appuyée par la raison et ne saurait certainement être rejetée par les cours de justice. »

138. — L'*acquisition dérivative*, que l'on oppose à l'*acquisition originaire*, résulte de cession, indirecte ou directe. La cession indirecte a lieu lorsqu'une Nation vaincue dans une guerre abandonne un territoire, et que la Nation qui l'a envahi en reste en possession. La cession directe, par contre, s'annonce par quelque acte d'une nature déclaratoire, par lequel une Nation transfère explicitement ses droits territoriaux à une autre Nation. La cession directe a quelquefois pour objet d'empêcher une guerre, mais le plus souvent de cimenter une paix. La multiplication de ces cessions directes dans des temps plus modernes a amené les juristes à faire une distinction entre les actes qui constatent ces cessions et les traités proprement dits. « Les pactes », dit Vat-

tel, « qui ont pour objet des affaires transitoires s'appellent accords, conventions, pactions. Ils s'accomplissent par un acte unique, et non point par des prestations réitérées. Ces pactes se consomment, dans leur exécution, une fois pour toutes ; les traités reçoivent une exécution successive, dont la durée égale celle du traité. »[1] Voici ce qu'écrit Martens sur le même sujet :[2] « On divise ensuite en général les traités en *conventions transitoires*, qui s'accomplissent d'un seul coup, et en *traités proprement dits*, qui obligent à des prestations successives, quoique dans la pratique on ne suive pas toujours cette distinction dans le choix des termes, dont on désigne les arrangements faits entre les Nations. Les traités de cession, de limites, d'échange, et ceux même qui constituent une servitude de droit public, ont la nature des conventions transitoires; les traités d'amitié, de commerce, de navigation, les alliances égales et inégales, ont celle des traités proprement dits (fœdera). Les conventions transitoires sont perpétuelles par la nature des choses, de sorte qu'une fois accomplies, elles subsistent indépendamment des changements survenus dans la personne du monarque, dans la forme du gouvernement, et même dans la souveraineté de l'État contractant, tant qu'elles n'ont pas été mutuellement révoquées ; une guerre même, survenue pour un autre motif, ne les fait pas tomber *d'elles-mêmes*, quoiqu'elle autorise à en suspendre l'effet et quelquefois à les révoquer. » Nous lisons pareillement dans Wheaton : « Les conventions générales entre Nations peuvent se diviser en ce qu'on appelle *conventions transitoires* et en *traités* proprement dits. Les premières sont perpétuelles de leur nature, de sorte qu'une fois mises à exécution, elles subsistent indépendamment de tout changement dans la souveraineté et dans la forme du gouvernement des parties contractantes ; et quoique leur opération puisse en quelques circonstances

[1] L. II, § 153.
[2] *Précis de droit des gens*, § 58.

être suspendue dans la guerre, elles revivent au retour de la paix sans aucune stipulation expresse. Tels sont les traités de cession, de limites ou d'échange de territoire, ou ceux qui créent une servitude permanente en faveur d'une nation sur le territoire d'une autre. »[1]

139. — Le plus souvent dans le cas de cession indirecte par l'abandon à l'ennemi qui a envahi, la cession est confirmée par un traité de paix ultérieur conclu sur la base de l'*uti possidetis*, et aux termes duquel il est convenu que l'une des deux Nations demeurera en possession du territoire qu'elle a acquis pendant la guerre. Mais cette cession indirecte, quoiqu'elle reste incomplète pendant la guerre, vu qu'il peut à tout moment survenir un changement par le sort des armes, n'a pas besoin de cette confirmation explicite pour être complète. Si la paix est conclue sans stipulations relatives à la restitution du territoire de part et d'autre, la Nation qui pendant la guerre a enlevé à l'autre une ville ou une province y acquiert un titre légitime par la conclusion d'un traité de paix avec cette Nation. La conclusion du traité de paix sans mention d'aucune restitution implique de la part de la Nation à laquelle une ville ou une province a été enlevée un consentement tacite à ce que cette ville ou cette province reste d'une façon permanente aux mains du vainqueur. En effet, en concluant la paix, la Nation vaincue s'engage à ne point avoir recours aux armes dans le but de recouvrer ses anciennes possessions. « L'effet du traité de paix », dit Vattel, « est de mettre fin à la guerre et d'en abolir le sujet. Il ne laisse aux parties contractantes aucun droit de commettre des actes d'hostilité, soit pour le sujet même qui avait allumé la guerre, soit pour tout ce qui s'est passé dans son cours. Il n'est donc plus permis de reprendre les armes pour le même sujet. »[2] Le titre de con-

[1] *Elements*, Part. III, Ch. IV, § 9.
[2] L. IV, Ch. II, § 19.

quête se convertit ainsi *juridiquement* en un titre de cession, et ce n'est pas la force supérieure du vainqueur qui rend sa conquête légitime, mais c'est le consentement du vaincu qui sanctionne définitivement le droit de possession du vainqueur.

CHAPITRE IX

DROITS DE POSSESSION

140. Le territoire d'une nation. — 141. Extension de territoire. — 142. L'empire, droit territorial primordial. — 143. L'empire est distinct du domaine. — 144. L'empire sur des choses qu'on ne peut s'approprier. — 145. L'empire sur des rivières territoriales. — 146. Modification conventionnelle du droit d'empire. — 147. L'empire sur des rivières formant frontière. — 148. Stipulations conventionnelles concernant l'usage des rivières formant frontière. — 149. Droit conventionnel européen concernant les grands fleuves, qui sont, pour ainsi dire, les artères du continent. — 150, 151, 152. Traités de Vienne, de Paris et de Berlin. — Traité de Londres de 1883. — 153. Le *thalweg*, ou le milieu du canal d'une rivière, formant la frontière des États limitrophes. — 154. Droit d'alluvion. — 155. Droits de prescription sur les rivières. — 156. Le péage de Stade ou de Brunshausen.

140. — Après avoir examiné dans le chapitre précédent les conditions auxquelles une Nation peut légitimement acquérir la possession d'un pays, nous allons maintenant examiner les droits qu'une Nation peut exercer en vertu de cette possession, en d'autres termes les *jura possessionis*, par opposition au *jus possidendi*. « Lorsqu'une Nation », dit Vattel, [1] « s'empare d'un pays qui n'appartient encore à personne, elle est censée y occuper l'*empire* ou la souveraineté en même temps que le domaine. [2] Car, puisqu'elle est libre et indépendante, son intention ne peut être, en s'établissant dans une contrée, d'y laisser à d'autres le droit de com-

[1] *Droit des gens*, L. I, § 205.

[2] *In his autem quæ proprie nullius sunt, duo sunt occupabilia, imperium et dominium quatenus ab imperio distinguitur.* Grotius, *De jure B. et P.* L. II, Ch. III, § 4.

mander, ni aucun des droits qui constituent la souveraineté. Tout l'espace dans lequel une Nation étend son *empire* forme le ressort de sa juridiction et s'appelle son territoire. » Wolf écrit dans le même sens : « *Si gens quædam regionem vacuam occupat, imperium in ea simul occupat.* » [1]

141. — Il importe peu, au point de vue de l'empire entre les Nations, qu'une Nation acquière la possession d'un pays en étendant son corps politique par coordination, qu'il le fasse en fondant des corps politiques subordonnés en qualité de dépendances. L'Union des États Unis de l'Amérique du nord s'est étendue sur tout le continent nord-américain en admettant dans l'Union des États coordonnés, sur le pied d'égalité avec les anciens États, dont les nouveaux sont comme les frères; tandis que les États monarchiques de l'Europe se sont agrandis par colonisation ou en fondant de nouveaux États comme des dépendances d'eux-mêmes, qui en sont en quelque sorte les pères. Les particularités politiques qui distinguent ces différentes formes d'agrandissement national, telles qu'elles sont pratiquées par les Nations du Nouveau Monde et par celles de l'Ancien, sont dignes de remarque ; mais ce sont des sujets qui touchent à l'organisation intérieure des États et n'exercent aucune influence nécessaire sur leurs relations internationales. La fondation d'un nouvel État dans une position de dépendance politique de la mère-patrie constitue, par rapport aux autres Nations, un agrandissement du territoire d'une Nation, aussi bien que l'incorporation d'un nouvel État dans un système national d'États coordonnés. Dans les deux cas, la Nation se compose de l'agrégation des États, et, pour nous servir de termes d'arithmétique, on peut dire que l'unité internationale est un nombre politique multiple, dont les États qui le composent sont dans l'un des cas tous des nombres entiers, et dans l'autre cas un ou plusieurs nombres entiers et plusieurs fractions d'un entier.

[1] *Jus gentium,* § 85.

Par conséquent, « lorsqu'une Nation s'empare d'un pays éloigné et y établit une colonie, ce pays, quoique séparé de l'établissement principal, fait naturellement partie de l'État, tout comme ses anciennes possessions. Toutes les fois donc que les lois politiques ou les traités n'y apportent point de différences, tout ce qui se dit d'une Nation doit s'entendre aussi de ses colonies. » [1]

142. — L'exercice de l'empire entre les Nations est ainsi un accessoire de la possession territoriale. L'empire est, en fait, un droit territorial primordial, et l'empire d'une Nation est suprême *ratione loci* (en raison du lieu), sur toutes les personnes et sur toutes les choses qui se trouvent dans les limites de son territoire : « *Quicquid est in territorio, est etiam de territorio.* » [2] Cependant son action est quelquefois suspendue soit par courtoisie ou convenance, soit par convention ; mais un titre à l'extra-territorialité ou à l'exemption de la loi du territoire (*lex loci*) est strictement exceptionnel ; la présomption générale du *jus inter gentes* y est contraire. [3] Il est des cas, toutefois, où la courtoisie ou la convenance des Nations a suspendu l'exercice de certains droits d'empire (*jura imperii*) d'une manière si constante et si uniforme qu'il s'est créé une *coutume*, par laquelle l'*exception* a acquis le caractère de règle : tel est le cas, par exemple, pour l'exemption de la *lex loci* qui est accordée aux ministres publics des princes étrangers, bien qu'ils résident d'une façon permanente dans le territoire d'une autre Nation et qu'ils doivent donc, selon les principes généraux, être assujettis à son empire. [4]

143. — Le droit d'empire ou de juridiction est distinct

[1] Vattel, L. I, § 210.

[2] Thomasius cité par Heffter, § 67.

[3] *Dominus territorii non permittere intelligitur peregrinis ut in territorio suo versentur, vel ibidem commorentur, nisi sub hac conditione ut legibus loci subsint eorum actiones.* Wolf, *Jus gentium*, § 299.

[4] Grotius, L. II, Ch. XVIII, § 5.

du droit de domaine ou de propriété. Quand une Nation prend possession d'un territoire sans maître dans des circonstances ordinaires, elle acquiert le domaine ou le plein droit de propriété sur ce territoire concurremment avec le droit d'empire. « *Si gens regionem quamdam occupavit, omnis terra et quæ in ea sint in dominio ipsius sunt.* »[1] Ce droit de domaine ou de propriété donne à une Nation le droit d'exclure toutes les autres Nations de la jouissance du territoire dont elle a pris possession, et son droit d'empire l'autorise à faire exécuter ses décisions contre tous ceux qui voudraient empiéter sur son territoire. Cependant, bien que le droit d'empire accompagne le droit de propriété dans le cas de possession internationale, ces deux droits ne sont pas nécessairement réunis ;[2] le droit d'empire peut être possédé par une nation sur certaines choses sur lesquelles elle est incapable d'acquérir un droit absolu de propriété : « *Acquiri imperium potest, etsi res singulæ naturâ in dominium venire non possunt.* »[3]

144. — Les juristes romains considéraient certaines choses comme n'étant point, par leur nature, susceptibles d'une appropriation exclusive. « *Et quidem naturali jure communia sunt omnium hæc, aer, aqua profluens et mare, et per hoc littora maris.* »[4] Il est évident que l'air, l'eau courante et la mer ne sont pas susceptibles de détention et par conséquent ne peuvent être physiquement réduits en possession de manière à donner naissance à la relation permanente qu'implique la notion juridique de la propriété. « Or la nature ne donne point aux hommes le droit de s'approprier les choses dont l'usage est innocent, inépuisable et suffisant à tous ; puisque chacun pouvant y trouver, dans

[1] Wolf, *Jus gentium*, § 274.
[2] Gunther, L. II, § 17.
[3] *Quanquam autem plerumque uno actu quæri solent imperium et dominium, sunt autem distincta.* Grotius, L. II, Ch. III, § 4, 2.
[4] § 1, aux Intitutes, *De R. D.*, II, 1.

leur état de communion, de quoi satisfaire à ses besoins, entreprendre de s'en rendre seul maître et d'en exclure les autres, ce serait vouloir les priver sans raison des bienfaits de la nature. »[1]

Le droit naturel, en conséquence, ne garantit pas un droit absolu de propriété sur l'eau courante des rivières (*aqua perennis*), non plus que sur l'eau des marées de la mer. Mais si le libre et commun usage d'une chose de cette nature (c'est-à-dire qui est de soi-même inépuisable) est désavantageux ou dangereux pour une Nation, le soin de son intérêt ou de son salut donne le droit à cette Nation d'en limiter l'usage par d'autres, de façon à garantir qu'il n'en résulte aucun préjudice ou danger pour elle-même ; mais ce droit ne doit aller que jusque là. C'est pourquoi une Nation peut avoir un droit d'empire sur des choses qui néanmoins sont par nature *communis usus* et sur lesquelles elle ne peut acquérir un droit absolu de propriété, comme par exemple, sur des parties de la pleine mer, ou sur des rivières qui forment la frontière de son territoire. Nous exposerons plus loin les bornes dans lesquelles l'intérêt d'une Nation autorise l'exercice de cet empire.

145. — Une rivière dont les deux rives sont en la possession d'une seule et même Nation peut être regardée comme un cours d'eau renfermé dans un certain canal, formant partie du territoire de la nation.[2] Cette eau, par conséquent, tant qu'elle passe sur le territoire d'une Nation, est assujettie, comme toutes les autres choses qui se trouvent dans le territoire, à l'empire de la Nation, et les personnes qui y naviguent sont soumises à sa juridiction *ratione loci*. L'exercice par une Nation du droit d'empire sur cette rivière dans la partie qui coule sur son territoire n'est en aucune façon incompatible avec l'usage de la même rivière comme eau courante par d'autres Nations, ni avec

[1] Vattel, L. I, § 28.
[2] Grotius, *de jure B.* et *P.* L. II, Ch. XIV, § 7.

l'exercice du droit d'empire qui appartient à celle-ci dans les parties qui coulent sur leurs territoires respectifs. C'est pourquoi la pratique des Nations a établi qu'une Nation qui a la possession physique des deux rives d'une rivière doit être considérée comme étant en possession juridique du cours d'eau renfermé dans ses rives, et comme pouvant légitimement exclure à son gré toutes les autres Nations de l'usage de cours d'eau dans la partie qui passe sur son territoire, et cette règle de droit positif est applicable quelle que soit la largeur de la rivière. De plus l'application de cette règle n'est en aucune façon restreinte par le fait que d'autres nations ont librement navigué sur le cours d'eau avant que les deux rives de la rivière soient devenues la possession d'une seule et même nation. Ainsi la reconnaissance de la part de l'Espagne de l'indépendance des sept Provinces Unies, par la paix de Munster du 30 janvier 1648,[1] entraîna avec elle la reconnaissance du droit de ces provinces de fermer la navigation de l'Escaut dans tous ses bras traversant leur territoire. La même règle a été appliquée au Mississipi au dessous du point où la frontière méridionale des États-Unis aboutissait à ce fleuve, après que l'Espagne eut acquis la possession des deux rives, quoique la navigation du fleuve tout entier eût été auparavant commune à toutes les Nations, pendant qu'elle formait la frontière commune des possessions françaises et des possessions anglaises. Les Etats Unis de l'Amérique du Nord contestèrent d'abord la prétention de l'Espagne ; puis ils consentirent à trancher le différend par la convention de San Lorenzo El Real,[2] aux termes de laquelle la libre navigation du fleuve tout entier fut concédée par l'Espagne aux citoyens des États-Unis conjointement avec les sujets espagnols. Plus tard, après la cession de la Lousiane et de la Floride aux États-Unis, le fleuve tout entier se trouva com-

[1] Schmauss, *Corp. Jur. Gent.* I, p. 618.
[2] Martens, *Recueil*, t. VI, p. 146.

pris dans le territoire de l'Union ; dès lors les États-Unis ont affirmé, à leur tour, leur droit à l'usage exclusif du fleuve tout entier, et, en vertu de leur droit de possession, ils ont interdit à toutes les autres Nations la navigation sur une partie quelconque du fleuve. De même la Grande-Bretagne maintient son droit exclusif sur le fleuve Saint-Laurent dans la partie qui traverse le territoire anglais. Cependant, par le traité de Washington du 5 juin 1854,[1] la Grande-Bretagne a accordé aux citoyens et aux habitants des États-Unis le droit de naviguer sur le Saint-Laurent et sur les canaux du Canada servant de voies de communication entre les Grands Lacs et l'Océan Atlantique aussi complètement et aussi librement que les sujets de Sa Majesté Britannique; il a été bien entendu toutefois que le gouvernement anglais conservait le droit de suspendre ce privilège en en donnant dûment avis au gouvernement des États-Unis.

Relativement à ce *droit d'usage exclusif* qu'une Nation qui possède les deux rives d'une rivière navigable exerce sur le cours d'eau, on peut faire observer qu'une Nation ainsi établie sur les deux rives a la faculté physique d'agir constamment sur les eaux et d'en exclure selon son bon plaisir l'action d'une autre Nation, et cette faculté est un élément constitutif de la possession juridique. D'autre part, le cours d'eau, dans sa partie comprise sur le territoire d'une Nation, ne peut être considéré comme destiné par le Créateur à demeurer ouvert à l'usage commun du genre humain, pas plus que les rives et les terres adjacentes dont il a été pris possession et qui ont été ainsi retirées de l'usage commun. Il paraîtrait donc que la nature n'a opposé ni un obstacle matériel ni un empêchement moral à l'*usage exclusif* d'une rivière navigable de la part d'une Nation dans certaines limites territoriales. Regarder une rivière dans

[1] Martens. *N. R. général*, t. XVI, p. 502. Cette convention doit demeurer en vigueur pendant dix ans et plus longtemps, jusqu'à l'expiration de douze mois après que l'une des deux Nations aura notifié à l'autre son désir d'y mettre fin.

sa portion qui traverse le territoire d'une Nation autrement que comme faisant partie des possessions de cette Nation, ce serait incompatible avec l'intégrité de son territoire, et ce pourrait l'être également avec sa sûreté, si l'usage de la rivière n'était pas assujetti à son empire exclusif.

146. — L'exercice par une Nation du droit d'interdire aux autres Nations l'usage de ses eaux territoriales a souvent été modifié, soit expressément, soit implicitement, par des conventions. Alors que l'Espagne possédait les deux rives du Mississipi jusqu'à une certaine distance de la mer, elle accorda aux citoyens des États-Unis, par le traité de San Lorenzo El Real de 1795, la libre navigation du fleuve depuis sa source jusqu'à son embouchure, en se réservant toutefois la faculté d'accorder par une convention spéciale le même privilège aux sujets d'autres puissances. De même il fut convenu entre la Grande-Bretagne et les États-Unis, par le huitième article du traité de Paris du 17 septembre 1783,[2] « que la navigation du Mississipi, depuis sa source jusqu'à l'Océan, demeurerait toujours libre et ouverte aux sujets de la Grande-Bretagne et aux citoyens des États-Unis. » « L'acquisition que firent les États-Unis dans la suite de la Lousiane et de la Floride ayant renfermé le fleuve tout entier dans le territoire de la république depuis sa source jusqu'au golfe du Mexique, et la stipulation du traité de 1873, qui assurait aux sujets de la Grande-Bretagne la participation à la navigation du Mississipi, n'ayant pas été renouvelée dans le traité de Gand de 1814, le droit de navigation sur le Mississipi appartient exclusivement aux États-Unis.[2]

147. — Une Nation qui s'est établie sur l'une des rives d'une rivière antérieurement à l'occupation de la rive oppo-

[1] Martens, *Recueil*, t. III, p. 559.
[2] Wheaton, *Eléments*, Part. II, Ch. IV, § 18.

sée par une autre Nation peut, en vue de sa sûreté, réduire le lit de la rivière en sa possession sans occuper l'autre rive.[1] Elle peut dans ce but ou faire stationner une flotte armée sur ses eaux et occuper ainsi le cours de la rivière ; ou elle peut élever des forts armés sur la rive qui lui appartient et dominer ainsi le cours ; dans l'un et l'autre cas elle sera capable d'interdire effectivement l'usage de la rivière aux autres Nations. C'est ainsi que les Romains étaient devenus les seuls maîtres du Rhin, du Danube et de quelques autres fleuves ; les barbares qui habitaient sur l'autre rive n'ayant point de bateaux, les Romains entretenaient constamment sur ces fleuves ce qu'ils appelaient des *naves lusoriæ*.[2]

La République du Paraguay a pareillement établi sa possession sur le lit du Paraguay qui sépare le territoire du Paraguay du Grand Chaco ;[3] et elle prétend, par droit de possession établie, interdire non seulement aux Indiens du Grand Chaco qui habitent sur la rive opposée, mais aux Nations d'origine européenne, notamment au Brésil, qui possède la partie supérieure de la rivière, et à la Confédération Argentine, qui en possède la partie inférieure, la navigation de cette portion de la rivière qui sépare la République du Paraguay du territoire des tribus guerrières du Chaco.[4] Voici en quels termes Grotius reconnaît qu'une Nation qui est établie sur l'une des rives d'une rivière peut néanmoins avoir un droit d'empire sur la rivière tout entière : « Mais, quoique, comme je l'ai dit en cas de doute, les juridictions

[1] Wolf, *Jus gentium*, § 106. Vattel, *Droit des Gens*, L. I, § 266.

[2] *Code Théodosien*, L. VII, t. XVII.

[3] Les Indiens du Chaco n'ont pas de canots. La rivière, dans toute l'étendue du Paraguay, est occupée par une police fluviale entretenue par le gouvernement du Paraguay, à bord de *guardias* et de *piquetes*, occupés chacun par six à douze hommes. *La Plata and the Argentine Confederation*, by Thomas J. Page, U. S. N. London, 1859, p. 108.

[4] Les tribus guerrières du Chaco ont seules, au milieu de la dégradation des races indigènes sur le continent américain, bravé pendant plus de trois siècles la puissance de l'homme blanc.

de chaque côté atteignent le milieu de la rivière qui coule entre elles, cependant il peut se faire, et c'est ce qui est réellement arrivé en quelques endroits, que la rivière appartienne en totalité à une seule partie, soit parce que l'autre Nation n'avait pas encore pris possession de l'autre rive, si ce n'est après que ses voisins étaient déjà en possession de toute la rivière, ou autrement parce que l'état des choses a été ainsi stipulé par quelque traité. »[1] La sanction que l'usucapion ou la possession établie en pareil cas donne à la prétention d'une Nation à interdire aux autres Nations l'usage d'une rivière n'a pas été passée sous silence par Vattel : « Une longue possession non contredite établit le droit des Nations ; autrement il n'y aurait point de paix, ni rien de stable entre elles ; et les faits notoires doivent prouver la possession. Ainsi, lorsque depuis un temps immémorial une Nation exerce sans contradiction les droits de souveraineté sur un fleuve qui lui sert de limites, personne ne peut lui en disputer l'empire. »[2]

148. — Grotius fait observer qu'un État riverain peut avoir juridiction sur le lit tout entier d'une rivière, à l'exclusion des autres États riverains, « par ce que l'état des choses a été établi ainsi par quelque traité. » Nous en avons un exemple remarquable dans le traité de Saint-Germain en Laye du 29 mars 1679, par lequel le roi de Suède céda à l'électeur de Brandebourg toutes ses possessions sur la rive droite de l'Oder, en conservant la possession de la rive gauche, et par lequel il était en outre stipulé expressément que la rivière de l'Oder elle-même demeurera toujours en souveraineté au roi et à la couronne de Suède, et qu'il ne sera pas libre audit électeur de Brandebourg d'ériger aucune fortification ou de fortifier aucune place sur la rive qui lui est cédée par le traité.[3] Cet arrangement exception-

[1] *De jure B.* et *P.* L. II, Ch. III, § 18.
[2] *Droit des gens,* L. I, § 266.
[3] Dumont, *Corps diplomatique*, XIII, p. 408.

nel avait puisé fort probablement son origine dans les dispositions antérieures du traité de Westphalie, par lequel la souveraineté de la couronne de Suède sur la rivière de l'Oder avait été assurée pour toujours, et avec lequel on avait fait accorder le traité de Saint-Germain en Laye comme faisant partie du droit conventionnel de l'Europe.

Les traités par lesquels une rivière est cédée en entier ont été considérés comme transférant non seulement la possession du lit tout entier de la rivière, mais aussi des deux rives comme accessoires inséparables de cette rivière. La Pologne ayant consenti, par le traité de Varsovie du 18 septembre 1773, que la Netze appartiendrait tout entière à la Prusse, celle-ci émit la prétention, qu'elle finit par faire prévaloir, que la cession de la rivière en entier impliquait la cession du cours d'eau et de ses deux rives. C'est par une interprétation semblable que la Suède, ayant obtenu de l'Empire d'Allemagne, par le traité d'Osnabruck (24 octobre 1648), la cession de la rivière de l'Oder tout entière, fut considérée comme ayant acquis par là la possession d'un territoire de deux mille Allemands en profondeur sur la rive, comme accessoire inséparable du cours d'eau.

Il y a eu des controverses au sujet de l'étendue jusqu'à laquelle l'usage des terrains situés sur les rives ou sur l'une des rives d'une rivière peut être regardé comme accessoire à l'usage du cours d'eau. La Prusse, dans sa contestation avec la Pologne relativement à l'effet de sa cession de Netze, alla jusqu'à revendiquer toutes les portions de la rive en état d'inondation, ainsi que les marais formés par ces inondations ; et Gunther [1] regarde cette revendication comme conforme à l'usage.

Il est clair cependant qu'un tel principe, si on l'appliquait généralement, pourrait entraîner de grandes complications. La Russie a adopté un principe différent et mieux défini dans le traité d'Andrinople du 24 septembre 1829. [2] En ef-

[1] Gunther, t. II, § 14.
[2] Martens, *N. R.* t. VIII, p. 144.

fet, par ce traité, la Porte cédait à la Russie le Danube en entier entre le Pruth et la Mer Noire : l'article 3 portait que la ligne de frontière suivrait le cours du Danube à partir du confluent du Pruth jusqu'à l'embouchure de Saint-Georges, laissant toutes les îles à la Russie et la rive droite du Danube, comme auparavant, à la Porte. Mais il fut convenu en outre qu'à partir du point du Danube où le bras de Saint-Georges se sépare du bras de Soulina, la rive droite du fleuve resterait inhabitée sur un parcours de deux heures [1] et qu'aucun établissement n'y serait formé dans ces limites. Cette disposition, tout en soustrayant effectivement la navigation du fleuve au contrôle de la Porte en vertu de sa possession de la rive méridionale du Danube, ne contribuait nullement à altérer l'intégrité de la possession de cette rive par la Porte. Par contre la règle d'interprétation, par laquelle la cession d'une rivière en entier implique la cession de ses deux rives, comme le prétendait la Prusse dans le cas de la Netze, pourrait avoir pour résultat de priver une Nation d'une étendue considérable de terrain, quoique dans les termes de la convention elle n'ait cédé que la possession d'un cours d'eau.

149. — Il entrait jadis dans la politique des Nations de considérer les rivières, ainsi que les montagnes, comme des barrières naturelles et de les regarder comme étant essentiellement utiles pour servir de lignes de démarcation internationale. Grotius, empruntant un terme de droit aux civilistes, dit : « Mais, lorsqu'il y a doute sur les frontières d'un État, les terres qui aboutissent à quelque rivière doivent être réputées *arcifinies*, parce que rien n'est aussi propre à distinguer la juridiction que ce qui est de nature à ne pas être franchi facilement. » [2] C'est pourquoi le droit exclusif à l'usage d'une rivière a été soutenu avec une

[1] « Deux heures », probablement deux milles allemands environ, « *Zwei Stunde* » (deux lieues).

[2] *De jure B. et P.*, L. II, Ch. III, § 17, 2.

grande jalousie par les Nations comme un droit international important, attendu qu'une rivière peut dans de telles circonstances se convertir en frontière fortifiée. Le droit conventionnel de l'Europe, dans les temps modernes, a consacré des vues plus larges et moins égoïstes. Ainsi les grands fleuves navigables du continent, qui, dans leur parcours jusqu'à l'Océan, tantôt traversent des territoires possédés exclusivement par une seule et même Nation, tantôt forment une frontière commune entre les territoires de deux ou de plusieurs Nations, et dont la navigation avait été jusqu'alors entravée dans certaines parties et dans d'autres tellement grevée de droit de péage qu'ils avaient cessé de servir de grandes voies au commerce en général, sont maintenant regardés comme des instruments donnés par la nature même pour cimenter les relations pacifiques des hommes en facilitant leurs mutuelles communications. Une des résolutions les plus bienfaisantes du congrès de Vienne a été celle par laquelle les puissances sont convenues que les fleuves navigables qui traversent ou séparent leurs États respectifs seront ouverts, pour les transactions commerciales, à la navigation des navires de toutes les Nations, à partir des endroits où ils commencent à être navigables jusqu'à leurs embouchures, en étant assujettis à un système uniforme de police et de péages à régler d'un commun accord. [1] Le traité de Paris du 30 mars 1856 a appliqué au Danube et à ses embouchures les mêmes principes de droit qui avaient été appliqués par les puissances chrétiennes assemblées à Vienne en 1815 aux fleuves traversant ou séparant leurs territoires respectifs, et il est déclaré que cet arrangement avec la Porte Ottomane fait partie du droit public de l'Europe. Le droit d'empire sur les grands fleuves, qui sont comme les artères de l'Europe, a cessé ainsi de conférer un privilège exclusif de navigation à la nation qui jouit de ce droit. Au contraire, chaque État riverain

[1] Martens, *N. R.*, t. II, p. 428.

est soumis à l'obligation conventionnelle d'enlever tous les obstacles à la navigation qui peuvent survenir dans la partie du lit de la rivière située dans les limites de son territoire et d'entretenir les rives, les chemins de halage et les autres accessoires de la navigation dans un état propre à faciliter le mieux la circulation des navires marchands de toutes les Nations.

150. — Cependant, aux termes du traité de Paris, un système différent a été adopté pour enlever les obstacles physiques à la libre navigation du Danube. En vertu de l'article XVI de ce traité, il a été nommé une commission européenne, dans laquelle l'Autriche, la France, la Grande-Bretagne, la Prusse, la Russie, la Sardaigne et la Turquie étaient représentées chacune par un délégué. Cette commission avait pour tâche de désigner et de faire exécuter les travaux nécessaires au dessous d'Isaktcha afin de débarrasser les bouches du Danube, ainsi que les parties avoisinantes de la mer, du sable et des autres obstacles obstruant la navigation; et dans le but de défrayer les dépenses de ces travaux et des établissements destinés à les desservir, la faculté a été donnée à la commission de fixer des droits d'un taux convenable à percevoir sur les pavillons de toutes les Nations sur un pied de parfaite égalité. De plus, aux termes de l'article XVII du même traité, il devait être nommé une commission riveraine, dans laquelle l'Autriche, la Bavière, la Porte Ottomane et le Wurtemberg devaient être représentés, chacun par un délégué, et à ces délégués devaient être adjoints des commissaires de chacune des Principautés Danubiennes, dont la nomination devait être approuvée par la Porte. Cette commission riveraine devait être permanente, et ses fonctions devaient consister : 1° à préparer des règlements de navigation et de police fluviale; 2° à faire disparaître les obstacles, de quelque nature qu'ils fussent, qui pouvaient encore empêcher l'application au Danube des principes de droit sanctionnés par le

traité de Vienne ; 3° à ordonner et à faire exécuter les travaux nécessaires sur toute l'étendue du cours du fleuve ; 4° et, après la dissolution de la commission européenne, à entretenir les bouches du Danube et les parties avoisinantes de la mer dans un état navigable. L'article suivant, le 18e, consignait l'entente entre les puissances signataires pour que la commission européenne eût achevé sa tâche et la commission riveraine terminé les travaux décrits à l'article XVII dans un délai de deux ans ; à cette époque, les puissances signataires, s'étant assemblées en congrès et ayant été informées de ce fait, après l'avoir fait constater par écrit, devaient prononcer la dissolution de la commission européenne, et à partir de ce moment la commission riveraine permanente devait jouir des mêmes pouvoirs qu'avait jusqu'alors exercés la commission européenne. En vertu des dispositions de l'article XVII déjà mentionné, les délégués des quatre puissances riveraines, c'est-à-dire l'Autriche, la Bavière, la Turquie et le Wurtemberg, auxquels étaient adjoints des commissaires de chacune des Principautés Danubiennes, savoir : la Moldavie, la Serbie et la Valachie, s'assemblèrent à Vienne, en vue de donner suite aux dispositions du traité de Paris ; et dans ce but ils signèrent le 7 novembre 1857 [1] un acte de navigation, aux termes duquel, entre autres stipulations, la navigation du Danube, à partir de l'endroit où le fleuve commence à être navigable jusqu'à la Mer Moire, était déclarée entièrement libre aux navires marchands de toutes les nations, sauf toutefois la soumission aux règlements de police fluviale. Cependant cet acte demeura sans être mis en vigueur jusqu'au 8 mars 1866 ; alors il subit une légère modification consignée dans deux annexes, et fut approuvé par les puissances signataires du traité de Paris, [2] assemblées en conférence.

[1] *British and foreign State papers,* vol. LVII, p. 786.
[2] *Ibid.* Vol. LVII, p. 546. — De Clercq. *Traités,* t. IX.

151. — Les puissances signataires du traité de Paris de 1856 avaient compté, comme nous l'avons mentionné, que la commission européenne du Danube aurait achevé sa tâche avant l'expiration du délai de deux ans, et qu'à cette époque la commission riveraine l'aurait remplacée. Cependant il arriva que les difficultés des travaux du génie et les dépenses de la tâche imposée à la commission européenne furent beaucoup plus considérables qu'on ne l'avait prévu ; et après que les puissances signataires du traité de Paris eurent consenti en 1871 à relever la Russie de ses engagements conventionnels relativement à la neutralisation de la Mer Noire, elles convinrent de prolonger l'action de la commission européenne pendant douze ans, c'est-à-dire jusqu'au 24 avril 1883. Quant à la commission riveraine, elle ne devait pas s'assembler sans une entente préalable des États riverains. La guerre qui suivit entre la Russie et la Porte donna lieu à de nouveaux arrangements territoriaux sur les bords du Danube. Aux termes de l'article LII du traité de Berlin de 1878,[1] toutes les forteresses qui se trouvent sur le parcours du Danube depuis les Portes de Fer jusqu'à ses embouchures seront rasées ; et aucun bâtiment de guerre ne pourra naviguer sur le Danube en aval des Portes de Fer, à l'exception des bâtiments légers destinés à la police fluviale et au service des douanes. Les eaux du Bas Danube, c'est-à-dire du fleuve en aval des Portes de Fer, étaient ainsi neutralisées dans le sens dans lequel ce mot a été appliqué par les négociateurs du traité de Paris aux eaux de la Mer Noire. Cependant deux bâtiments armés légers, que chacune des puissances signataires, aux termes de ce traité, avait le droit de faire stationner aux bouches du Danube, avaient la faculté de remonter le fleuve de temps à autre jusqu'à Galatz. La commission européenne du Danube, au sein de laquelle la Roumanie avait désormais droit d'être représentée (art. LIII), était mainte-

[1] De Clercq, *Traités*, t. XII, p. 316.

nue dans ses fonctions, qu'elle devait exercer dorénavant jusqu'à Galatz dans une complète indépendance de l'autorité territoriale ; et elle était autorisée, avec l'assistance de délégués des États riverains, à élaborer les règlements de navigation, de police fluviale et de surveillance depuis les Portes de Fer jusqu'à Galatz, mis en harmonie avec ceux qui avaient déjà été édictés pour le parcours en aval de Galatz jusqu'à la mer. La commission européenne devait s'entendre avec les ayants droit pour assurer l'entretien du phare sur l'île des Serpents, en face du Delta du bras de Kilia. De plus, l'exécution des travaux destinés à faire disparaître les obstacles que les Portes de Fer et les cataractes opposent à la navigation du Danube en amont des Portes de Fer était confiée à l'Autriche-Hongrie, et les dépenses de ces travaux devaient être défrayées au moyen d'une taxe provisoire, soumise à l'approbation de la commission européenne.

On ne s'étonnera point des longueurs et des difficultés qui se sont produites dans l'exécution des dispositions du traité de Paris relatives à l'ouverture à toutes les nations de la navigation du Danube, si l'on réfléchit que la disposition de l'Acte final du congrès de Vienne de 1820 déclarant libre la navigation du Rhin depuis le point où il commence à être navigable jusqu'à la mer n'est pas parvenue à être complètement exécutée avant 1831, où le gouvernement des Pays-Bas, par une convention conclue à Mayence [1] le 31 mars de cette année entre toutes les puissances riveraines, est convenu de laisser aux navires de commerce de toutes les nations la liberté de passer par les eaux du Leck et du Waal ; il était en outre stipulé que dans les cas où les passages de la pleine mer par ces deux bouches du Rhin viendraient à

[1] Le gouvernement des Pays-Bas ne pouvait adopter l'interprétation donnée par les autres puissances signataires de l'Acte final aux mots « jusqu'à la mer ». La convention de Mayence convint de remplacer ces mots par l'expression « jusque dans la mer » — *bis in die see.* Martens, *N. R.* t. IX, 252.

n'être plus navigables, d'autres voies d'eau également commodes seraient déclarées ouvertes à la navigation des navires de commerce. La même convention réglait les droits à imposer aux navires et aux marchandises passant par les eaux néerlandaises, ainsi que les péages payables dans les différents ports des États riverains du haut Rhin.

On voit ainsi que la libre navigation des grandes artères fluviales qui séparent ou traversent le territoire des différents États de l'Europe a été placée sous l'égide du concert européen de droit public. Ce principe fut affirmé pour la première fois au congrès de Vienne de 1815. Il l'a été de nouveau au congrès de Paris de 1856, où l'Empire ottoman a été admis dans le concert européen. Il l'a été pour la troisième fois au Congrès de Berlin de 1878, où la Serbie et la Roumanie ont été admises dans la famille des nations, et où la Roumanie a été déclarée avoir droit de succéder aux droits et aux obligations de la Porte Ottomane relatifs au territoire de la rive méridionale du Danube, qui lui était cédée en sa qualité d'État indépendant. En outre, par le même traité, la commission européenne du Danube, dans laquelle la Roumanie devait être représentée, était maintenue dans l'exercice de ses fonctions en amont du fleuve jusqu'à Galatz, et indépendante de toutes les autorités territoriales. Par un arrangement ultérieur de la Conférence de Londres, consigné dans le traité du 10 mars 1883, les pouvoirs de la commission du Danube ont été prolongés pendant 21 ans à partir du 24 avril 1883, et sa juridiction a été étendue de Galatz à Ibraïla.[1] « A l'expiration de cette période la commission conservera ses pouvoirs par voie de prorogation tacite pour de nouvelles périodes triennales, à moins qu'un des contractants ne notifie, un an avant l'expiration des pouvoirs de la commission, son intention de proposer des modifications dans la constitution ou dans les attributions de la commission. »

[1] Parliamentary papers. Danube no 2, 1883. — Mémorial diplomatique, 17 mars 1883. — De Clercq, *Traités*, t. XIV, p. 141.

La rédaction de cette dernière disposition paraît un peu équivoque ; elle pourrait en effet être interprétée dans ce sens qu'elle autoriserait l'une ou l'autre des hautes parties contractantes à mettre fin à son gré à la tacite prolongation de la commission européenne en donnant avis d'une modification à apporter à la constitution de cette commission. Mais il est permis de présumer que les autres hautes parties contractantes, si elles rejetaient toute modification ainsi proposée à la constitution ou aux pouvoirs de la commission, affirmeraient leur droit d'en prolonger l'existence de terme à terme.

152. — L'application à la navigation du Danube et de ses bouches des principes de droit établis par les Congrès de Vienne de 1815, en tant qu'applicables aux rivières qui séparent ou traversent les différents États, n'est encore opérée que dans une mesure incomplète, bien que la commission riveraine ait commencé ses travaux sans retard et qu'elle ait accédé, comme nous l'avons déjà dit, le 7 novembre 1857, à un acte de navigation, qui devait entrer en vigueur le 1er janvier 1858. La commission européenne, de son côté, n'est pas restée oisive. Son travail a été révisé en 1865 et approuvé par un acte public signé à Galatz le 2 novembre de cette année-là par les puissances signataires du traité de Paris de 1856. Un acte additionnel, auquel la Roumanie a été admise à prendre part, a été signé récemment à Galatz le 28 mai 1881, par lequel les pouvoirs de la commission européenne sont étendus en amont du fleuve jusqu'à Galatz, afin qu'ils correspondent aux changements territoriaux établis par le traité de Berlin du 13 juillet 1878. Plus récemment encore les pouvoirs de la commission européenne ont été étendus jusqu'à Ibraïla, tandis que les portions du bras du Danube de Kilia, où les deux rives appartiennent à une seule et même puissance, ont été retirées de son contrôle, les autres portions demeurant soumises aux règlements en vigueur dans le bras de Soulina, sous la surveillance du membre russe et du membre

roumain de la commission européenne. Le traité de Londres de 1883, auquel les puissances signataires du traité de Berlin ont pris part, a sanctionné certains règlements concernant la navigation et la police fluviale, applicables à la partie du Danube situé entre les Portes de fer et Ibraïla. De plus il a placé l'exécution de ces règlements entre les mains d'une « commission mixte du Danube », dans laquelle l'Autriche-Hongrie, la Bulgarie, la Roumanie et la Serbie doivent être représentées chacune par un délégué, et un membre de la commission européenne, désigné pour un terme de six mois d'après l'ordre alphabétique des États, doit aussi prendre part aux délibérations de la commission avec tous les droits dont jouissent les autres délégués. Les pouvoirs de cette commission mixte doivent être d'une durée égale à celle des pouvoirs de la commission européenne. On voit ainsi que la navigation du Danube se trouve placée sous trois systèmes de droits distincts. Les bouches du fleuve et sa partie basse en amont jusqu'à Ibraïla sont sous le contrôle de la commission européenne y compris la Roumanie, sauf une modification des pouvoirs de la commission relativement à certaines portions du bras de Kilia. Le Danube du centre, qui comprend les eaux au dessus d'Ibraïla jusqu'aux Portes de Fer, se trouve sous le contrôle de la commission mixte du Danube, dont la présidence est attribuée par le traité de Londres de 1883 au délégué de l'Autriche-Hongrie, et dont les séances doivent se tenir à Giurgevo deux fois par an. Le haut Danube, de son côté, au dessus des Portes de Fer et des Cataractes, est sous la surveillance des États riverains, conformément aux principes généraux du droit public de l'Europe ; toutefois la liberté de la navigation est assurée aux pavillons de toutes les Nations.

153. — Si les deux rives d'une rivière navigable sont en la possession de différentes Nations et qu'aucune de ces Nations ne puisse prouver qu'elle-même, ou la Nation de laquelle elle peut tenir son titre, était établie sur l'une des rives

antérieurement à l'occupation de l'autre rive par l'autre Nation, chacune a le droit d'empire et de domaine sur la rivière jusqu'au *thalweg*. « Pour ce qui est des fleuves et des lacs frontières, dont la rive opposée est également occupée, leur milieu, y compris les îles que traverse la ligne du milieu, sépare ordinairement les territoires. Au lieu de cette ligne on a nouvellement choisi pour frontière le *thalweg*, c'est-à-dire le chemin variable que prennent les bateliers quand ils descendent le fleuve ou plutôt le milieu de ce chemin. »[1] Grotius et Vattel mentionnent le *milieu du fleuve* comme la ligne de démarcation[2] entre deux juridictions ; mais les publicistes et les hommes d'État modernes préfèrent la frontière plus exacte et plus équitable du *thalweg*, qui est le *milieu du canal*. Si une rivière a plus d'un canal, c'est le milieu du canal le plus profond, qu'on choisit pour servir de démarcation territoriale ; et la ligne de frontière est la ligne tirée le long de la surface du cours d'eau correspondant à la ligne de l'abaissement le plus profond de son lit. Nous trouvons ainsi dans le traité d'Aarau, du 17 septembre 1808,[3] conclu entre le grand-duché de Bade et le canton suisse d'Argovie, que le *thalweg* (ou la ligne d'eau frontière) est défini comme étant « la ligne tirée le long de la plus grande profondeur du cours d'eau », et, en ce qui concerne les ponts, « la ligne à travers le milieu de chaque pont. » Les îles situées de l'un ou de l'autre côté du milieu du canal sont regardées comme des dépendances de l'une ou de l'autre rive ;[4] et une fois que possession en a été prise par la Nation de la rive de

[1] Klüber. *Droit des gens*, § 133.

[2] Grotius, L. II, Ch. III § 18 — Vattel. L. I. Ch. XXII § 266.

[3] Martens. *N. R.* t. I. p. 140.

[4] Telle est la loi générale ; mais par traité on peut faire du milieu du lit la frontière d'eau, pendant que toutes les îles situées dans la rivière appartiennent à une seule puissance. Ainsi, par la convention du 9 février 1776 entre le roi de Pologne et l'impératrice Marie-Thérèse, toutes les îles situées dans la Vistule, dans les limites de la convention, à l'exception de celle où est située la ville de Casimir, étaient cédées à Sa Majesté Impériale et Royale, tandis que la moitié du lit du fleuve était déclarée appartenir à chaque puissance. Martens. *Recueil*, t. II p. 127.

laquelle elles dépendent, un changement survenant dans le milieu du lit de la rivière ne saurait avoir pour effet de priver cette nation de sa possession, quoique la ligne d'eau frontière suive les changements du milieu du canal. « Dans les fleuves navigables, c'est le courant du fleuve qu'on a communément en vue, en convenant de prendre le milieu pour limite. Cette limite change donc, si le courant change: ce qui cependant n'influe pas sur la propriété des autres parties une fois acquise. Mais dans le cas où un fleuve changerait totalement de lit, le lit desséché resterait partagé entre les deux nations, comme l'était le fleuve. Les simples atterrissements n'altèrent pas la ligne qui sert de limite.[1] « Une rivière », dit Grotius, « qui sépare deux empires ne doit pas être considérée simplement comme de l'eau, mais comme de l'eau renfermée entre certaines rives et coulant dans un certain canal ; c'est pourquoi l'addition, la soustraction ou les changements des éléments qui la composent, de nature à laisser subsister le tout dans son ancienne forme, permettent de considérer la rivière comme étant la même. Mais si la forme de toute la rivière change à la fois, ce sera tout à fait différent ; par conséquent, si une rivière est barrée en amont et qu'on crée un passage pour détourner l'eau, la rivière cesse d'être. Ainsi dans le cas où une rivière se fraierait de force un chemin par quelque passage inaccoutumé et abandonnerait complètement son ancien canal, elle ne serait plus la rivière qu'elle était auparavant ; mais elle serait une nouvelle rivière. Ainsi encore, si une rivière se desséchait complètement, le milieu du canal resterait, comme auparavant, la frontière de l'empire entre les deux Nations, parce qu'on doit présumer que l'intention de chaque Nation est de prendre la rivière pour la limite naturelle de leurs terres ; mais si la rivière cessait jamais d'être, cette intention serait alors de posséder respectivement ce qu'elles possédaient auparavant : la même règle doit être observée, si le canal venait à changer ».[2]

[1] Martens, *Précis du droit des gens*, § 39.

[2] *De jure* B. et P. L. II C. III § 17.

154. — Dès qu'il est établi qu'un fleuve fait la séparation de deux territoires, soit qu'il demeure commun aux deux riverains opposés, soit qu'ils le partagent par moitié, les divers droits sur le fleuve ne souffrent aucun changement par l'*alluvion*, c'est-à-dire par des atterrissements, qui peuvent se former peu à peu par le cours du fleuve sur les rives de l'un ou de l'autre côté.[1] S'il arrive donc que par un effet naturel du courant l'un des deux territoires reçoive de l'accroissement, tandis que le fleuve gagne peu à peu sur la rive opposée, le fleuve demeure la borne naturelle des deux territoires, et chacun y conserve ses mêmes droits, malgré son déplacement successif, en sorte, par exemple, que s'il est partagé par le milieu entre les deux riverains, ce milieu, ou le thalweg, quoique sa distance des deux rives ne soit plus la même par suite de l'accroissement procuré à l'une par l'alluvion et du dépouillement de l'autre, continuera néanmoins à être la ligne de séparation des deux voisins.

155. — Il se peut qu'une rivière appartienne à une Nation et qu'une autre Nation ait sur elle un droit incontestable de navigation; dans ce cas, la première de ces Nations ne peut élever sur la rivière aucune construction de manière à interrompre entièrement la navigation ou à la rendre impraticable. Le droit de naviguer sur cette rivière peut avoir été acquis, soit par une prescription fondée sur l'acquiescement de longue date de l'autre Nation, si jamais celle-ci a eu le droit d'interdire cette navigation, soit par un privilège accordé par un souverain supérieur commun. Il peut arriver que des États indépendants limitrophes, séparés par une rivière, aient été à une époque antérieure soumis à un suzerain ou à un souverain commun. Par exemple : les princes et les villes libres de l'Allemagne reconnaissaient autrefois l'Empereur Romain des Allemands, qui, en vertu de sa supré-

[1] Grotius, L. II, Ch. III, § 16. — Vattel, L. I, § 268, 269.

matie, pouvait leur accorder légitimement, par charte ou autrement, l'exercice du domaine et de la juridiction sur une rivière située dans l'Empire. Ainsi un droit de *condominium*[1] sur le Rhin était accordé par l'Empereur Romain des Allemands aux Électeurs de Mayence, de Trèves, de Cologne et à l'Électeur Palatin, et un droit de domaine suprême sur le Mein était pareillement accordé à l'Électeur de Mayence. A peu près de même le droit de percevoir des péages, qui était un droit impérial, était accordé aux États riverains de l'Empire, qui ont en conséquence perçu des péages sur les bateaux passant sur les rivières qui bordaient ou entrecoupaient leur territoire; en même temps des privilèges exceptionnels de libre navigation sur ces rivières étaient accordés par la même autorité suprême à un ou à plusieurs États de l'Empire, qui ont continué d'en jouir depuis qu'ils sont devenus des Nations indépendantes.

156. — Le péage de Stade, dit aussi péage de Brunshausen, que le Hanovre percevait sur les navires et les marchandises des Nations étrangères remontant l'Elbe en venant de la mer, était un exemple du droit d'empire exercé sous certaines conditions spéciales. L'origine de ce péage se perd dans l'antiquité. Le document le plus ancien dans lequel il en soit fait mention est une charte de l'Empereur Conrad II, datée du 10 décembre 1038, laquelle accorde le péage alors existant, perçu près du lieu de Stade, aux archevêques de Brême; cette concession fut confirmée par l'Empereur suivant, Henri III, le 3 mai 1048. Son successeur, l'Empereur Henri IV, annexa à l'archevêché de Brême le comté de Stade avec tous les péages et les droits alors perçus. Le droit ainsi transféré exista dans toute sa généralité jusqu'à ce que l'Empereur Frédéric I accordât, le 7 mai 1189, aux citoyens de l'ancienne ville de Hambourg, sur les instances du comte Adolphe de Schaumbourg, le privilège

[1] Gunther, t. II, § 14.

de faire passer leurs navires et leurs marchandises sans payer le péage de Stade. L'exemption conférée en vertu de ce privilège fut vigoureusement contestée par l'archevêque, comme étant la violation d'un droit dévolu, ainsi que de la propriété de l'Église ; mais elle a été en définitive établie le 8 décembre 1268 par la puissance supérieure des bourgeois de Hambourg, et depuis cette époque les bourgeois de l'ancienne ville de Hambourg ont joui jusqu'à présent du droit de libre navigation. Par la paix d'Osnabruck du 8 septembre 1648, Brême, qui avait été érigée en duché, fut transférée à la Suède, et le péage de Stade fut perçu par le roi de Suède, comme duc de Brême, jusqu'en 1712, où le Danemark enleva à la Suède les duchés de Brême et de Verden et les céda à l'Électeur de Hanovre. Plus tard, à la conclusion de la paix du 9 novembre 1719, l'Électeur de Hanovre reçut de l'Empereur d'Allemagne l'investiture formelle des deux duchés, comme le roi de Suède en avait été investi après la paix d'Osnabruck. C'est de cette investiture que le Hanovre faisait dériver son droit de percevoir ce péage. A l'époque où il avait été établi, l'Elbe était un fleuve de l'Empire, et la perception des péages sur les rivières était au nombre des droits qui, de par la loi et les coutumes de l'Empire, appartenaient à la Couronne impériale. L'Empereur Charlemagne avait donc autorité pour établir des droits de passage sur les navires qui entraient dans l'embouchure de l'Elbe, et il est probable que le port de Stade. alors bien fréquenté, fut un des endroits choisis par cet empereur. Les successeurs de Charlemagne octroyèrent le duché de Brême, avec tous les péages perçus sur son territoire, à un Prince de l'Empire et sanctionnèrent en dernier lieu le transfert du fief de Brême avec tous ses droits à l'Électeur de Hanovre. Lors de la dévolution de la suprématie de l'Empereur et de l'Empire aux vassaux immédiats de la Couronne impériale, l'Électeur de Hanovre et la ville libre de Hambourg, devenant des puissances souveraines indépendantes, ont continué de jouir dès lors, en cette qualité, des droits et des pri-

vilèges respectifs à l'égard de la navigation de l'Elbe, dont ils avaient joui jusque là comme vassaux immédiats de la Couronne impériale. Le roi de Hanovre continua de percevoir le péage sur les navires venant de la mer dans l'Elbe, à l'exception des navires appartenant aux citoyens de Hambourg. Le droit du Hanovre et le privilège de la ville de Hambourg avaient une origine également légitime, et l'un et l'autre étaient exercés depuis tant de siècles qu'ils avaient acquis la sanction d'une coutume établie depuis longtemps vis-à-vis l'un de l'autre et vis-à-vis des autres Nations.

Après que les puissances assemblées au Congrès de Vienne eurent convenu que les péages à percevoir sur les grands fleuves navigables de l'Europe seraient réglés d'un commun accord avec les puissances riveraines, les commissaires des États riverains de l'Elbe s'assemblèrent à Dresde, le 3 juin 1819, dans le but d'établir un règlement pour les péages de l'Elbe. Il paraît que le Hanovre prétendit alors que le péage de Stade était un *péage de mer* et non un *péage de fleuve*, et que par conséquent il ne tombait pas sous l'atteinte des engagements stipulés par le traité de Vienne. Mais un examen ultérieur et plus à fond amena le Hanovre à reconnaître que le péage de Stade était un péage de fleuve, et ce droit fut en conséquence réglé par les États riverains de l'Elbe dans la convention de Dresde du 30 août 1843.[1] Ce péage qui, dans l'origine, était un droit territorial perçu sous l'autorité de l'Empereur Romain des Allemands sur tous les navires venant de la mer dans un fleuve de l'Empire allemand, ayant été réglé par une convention en vertu de ses engagements du traité de Vienne, avait donc été sanctionné par le droit conventionnel de l'Europe. Le péage de Stade avait sans contredit une origine légitime, et cette origine légitime en assurait la reconnaissance, à la différence du péage de Glückstadt, que le roi de Dane-

[1] Martens, *N. R. général*, t. V, p. 530.

mark, comme duc de Holstein, tenta de percevoir, au XVIIe siècle, sur tous les navires passant par le port de Glückstadt, mais à l'imposition duquel la Nation anglaise, la Nation hollandaise [1] et surtout les citoyens de Hambourg résistèrent avec succès.

Le péage de Stade n'est plus maintenant qu'un simple souvenir historique. Il a été supprimé à l'égard des navires européens en vertu d'un traité général européen signé à Hanovre le 22 juin 1861, et à l'égard des navires sous le pavillon des États-Unis aux termes d'une convention conclue entre les États-Unis et le Hanovre le 6 novembre 1861. Dans les deux cas, une compensation a été accordée au Hanovre pour les sacrifices qui lui étaient imposés.

[1] Traité de 1645. Schmauss, *Corp. jur. gent.*, I, p. 356. — Lord Molesworth, *Account of Denmark*, anno 1692. — De Clercq, *Traités*, t. VIII, p. 287.

CHAPITRE X.

DROIT DE JURIDICTION.

157. Conséquences du droit d'empire. — 158 La souveraineté nationale est *essentiellement* territoriale. — 159. Le droit civil d'un Etat est applicable seulement dans les limites de son territoire. — 160. La courtoisie des nations permet quelquefois l'application des lois étrangères. — 161. Statuts personnels, réels et mixtes. — 162. Développement de la jurisprudence internationale privée. — 163. Position exceptionnelle des Européens résidant chez les nations asiatiques.— 164. Actions personnelles des étrangers. — 165. Exterritorialité de certaines personnes et de certaines choses étrangères. — 166. Les navires marchands étrangers sont assujettis aux lois territoriales. — 167. Droit d'émigration. — 168. Le domicile, critérium de la nationalité. — 169. Juridiction et remèdes. — 170. Courtoisie des nations relativement aux biens mobiliers. — 171. Domicile d'origine et domicile de choix.

157. — L'empire d'une Nation dans les limites de son territoire est de droit exclusif et absolu. Il n'est susceptible d'aucune limitation qui n'est pas imposée par la Nation elle-même. Toute restriction imposée à l'exercice de l'empire, qui puiserait sa force dans une autorité extérieure, impliquerait une altération proportionnelle de l'indépendance de la Nation, un transfert de sa souveraineté dans la même proportion à la puissance qui aurait imposé la restriction. Aussi toutes les restrictions au libre exercice du droit d'empire par une Nation sur son territoire doivent-elles émaner du consentement de la Nation elle-même.

Le droit de législation civile et criminelle, à l'égard de tous les biens de toutes les personnes qui se trouvent dans les limites du territoire d'une Nation, découle du droit d'empire. Il s'ensuit que les lois de chaque Nation s'appliquent naturellement à tous les biens situés dans son terri-

toire, ainsi qu'à toutes les personnes, tant étrangères qu'indigènes, qui y résident, et que ces lois régissent tous les actes, tous les contrats qui s'y font.

Chaque Nation a par conséquent le droit absolu de prescrire les conditions auxquelles les biens immobiliers ou mobiliers situés sur son territoire peuvent être possédés ou transférés, comme aussi de déterminer la capacité de toutes les personnes qui y résident, ainsi que les formalités nécessaires pour donner force légale à leurs actes, les droits et les obligations qui en doivent résulter; enfin de fixer les conditions auxquelles les actions judiciaires peuvent être intentées devant ses tribunaux et l'étendue de la compétence de ses cours. [1]

158. — Une Nation ne saurait appliquer directement ses lois aux biens qui sont hors des limites de son territoire, ni exercer une autorité directe sur des personnes qui n'y résident pas. C'est une conséquence nécessaire des prémisses exposées dans le paragraphe qui précède ; car il serait incompatible avec le caractère absolu de l'empire territorial que les lois d'une Nation pussent lier des personnes ou des biens sur le territoire d'une autre Nation et contrôler ainsi le fonctionnement des lois de cette Nation sur son propre territoire. Rodenburgh fait observer qu'aucune puissance souveraine ne peut de droit faire acte de législation au delà des limites de son territoire. « *Constat igitur extra territorium legem dicere nemini licere ; id que si fecerit quis, impune ei non pareri, quippe ubi cesset statutorum fundamentum, cessant robur et jurisdictio.* »[2] Boullenois pose une règle analogue: « En droit strict, toutes les lois édictées par un souverain n'ont de force et d'autorité que dans l'étendue de ses domaines. »[3] Vattel partage

[1] Boullenois, *Traité des statuts*, t. I, p. 2, 3, 4. — Story, *Conflict of laws*, § 18, 19. — Fœlix, *Droit international privé*, § 9.
[2] Rodenburg, *De statutis*, Tit. I, Ch. III, § 1.
[3] Boullenois, *Traité des statuts. Principes généraux*, VI.

cette manière de voir : [1] « L'empire uni au domaine établit la juridiction de la Nation dans le pays qui lui appartient, dans son territoire. C'est à elle ou à son souverain de rendre la justice dans tous les lieux de son obéissance, de prendre connaissance des crimes qui se commettent et des différends qui s'élèvent dans le pays. » [2]

Aucune loi, en conséquence, n'a d'action *proprio vigore* au delà des limites du territoire de l'État qui l'a édictée. » [2] « Il n'y a pas à douter », dit le chancelier Kent, [3] « de la justesse de la règle générale qui prescrit que les lois d'un pays n'ont pas force obligatoire au delà de ses limites territoriales, et que si leur autorité est reconnue dans les autres États, ce n'est pas *ex proprio vigore* (en vertu de leur propre vigueur), mais *ex comitate* (grâce à la courtoisie internationale), ou, selon le langage de Huber, « *quatenus sine præjudicio indulgentium fieri potest, etc.* » Une autre autorité américaine éminente, le *chief justice* Parker, a émis une doctrine analogue dans un jugement rédigé avec soin, où il déclare que « les lois d'un État ne peuvent en vertu d'aucune autorité qui leur soit inhérente avoir droit au respect *en dehors du territoire*, ou au delà de la juridiction des États qui les édictent : c'est la conséquence nécessaire de l'indépendance des souverainetés distinctes. » [4]

159. — Il existe une différence essentielle entre l'autorité à laquelle une Nation prétend pour rendre ses lois obligatoires pour ses ressortissants nés sur son territoire ou naturalisés, en quelque pays qu'ils se trouvent, et le droit qu'une Nation possède de régir par ses lois toutes les personnes et tous les biens qui sont dans son territoire.

L'autorité à l'égard des ressortissants est fondée sur un

[1] *Droit des gens*, Liv. II, § 84.
[2] Martens, *Précis du droit des gens*, § 86.
[3] Kent's *Commentaries*, t. II, § 457.
[4] *Blanchard versus Russell*, 13, Massachusetts Repts. p. 4. Cf. *Bank of Augusta v. Earle*, 13. Peter's Repts., p. 584.

pacte implicite ou exprès entre les membres de la société politique qui constitue la Nation, — pacte qui a fait naître des obligations personnelles de la part des sujets envers le pouvoir souverain, en vertu desquelles le pouvoir souverain d'une Nation peut faire exécuter ses lois contre ses sujets, aussitôt qu'ils sont revenus dans les limites du territoire sur lequel s'étend son droit d'empire.

Le droit à l'égard du territoire découle du droit d'empire, qui est un droit supérieur dans les limites du territoire d'une Nation.

Lors donc que l'on dit que le pouvoir souverain d'une Nation peut lier par ses lois ses membres nés sur son territoire ou naturalisés partout où ils sont, il faut entendre par là que cette attribution de souveraineté *personnelle* est subordonnée aux attributions de souveraineté *territoriale* ; et qu'une Nation ne peut faire exécuter ses lois contre ses sujets tant qu'ils sont sur le territoire d'une autre Nation. L'exercice de la souveraineté personnelle de la part d'une Nation sur ses sujets, nés sur son sol ou naturalisés, relativement à des faits survenant sur le territoire d'une autre Nation, n'est pas sous le rapport du droit naturel clairement établi sur un principe reconnu ; l'autorité d'une Nation de les soumettre à ses *lois personnelles* pendant qu'ils sont sur le territoire d'une autre Nation n'est pas non plus reconnue par les autres Nations. La *résidence* est en effet le fondement de la juridiction, selon le droit des gens. Résider dans le territoire d'une Nation, c'est être soumis à sa juridiction ; mais les Nations, par des considérations de convenance mutuelle, n'appliquent pas dans tous les cas aux personnes ne résidant dans le territoire que temporairement les mêmes lois qui s'appliquent aux personnes y résidant d'une manière permanente. Toutefois la faculté qu'a une Nation de déterminer la loi particulière que doivent appliquer ses tribunaux est absolue. La Nation peut refuser de reconnaître aux lois étrangères une force exécutoire quel-

conque ; d'autre part, si elle permet à ses tribunaux d'appliquer les lois étrangères dans des contestations entre étrangers ou autrement, elle adopte tacitement les lois étrangères, comme si elles étaient les siennes, pour le règlement de ces contestations.

160. — Les lois d'une Nation ne peuvent avoir d'effet ou être obligatoires dans le territoire d'une autre Nation qu'en vertu du consentement exprès ou tacite de celle-ci. Une Nation peut défendre l'application de toutes les lois étrangères et refuser de reconnaître dans son territoire les droits, quels qu'ils soient, qui en résultent. Elle peut défendre l'exécution de certaines lois étrangères et permettre l'exécution de certaines autres, soit d'une façon absolue, soit *sub modo*. Lorsque la loi écrite ou le droit commun s'expriment à ce sujet d'une manière explicite, toutes les personnes qui se trouvent dans les limites locales de son autorité doivent leur obéir. Lorsque l'un et l'autre sont muets, les cours de justice de l'Europe, selon les convenances réciproques des Nations, présument une tacite adoption des lois d'une Nation étrangère par leur propre gouvernement dans des affaires qui concernent des intérêts étrangers, à moins que ces lois ne répugnent à leur propre jurisprudence ou ne soient préjudiciables à leurs propres intérêts. On ne peut exiger équitablement d'une Nation qu'elle renonce à sa politique et à ses institutions fondamentales en faveur de celles d'une autre Nation ; encore moins peut-on exiger d'une Nation qu'elle sacrifie ses intérêts en faveur d'une autre Nation ou qu'elle applique des doctrines qui, au point de vue moral ou politique, sont incompatibles avec son bien-être ou avec le respect de ce qu'elle croit, en conscience, être la justice et le devoir. C'est donc essentiellement une question de *convenance* entre les Nations que celle de savoir dans quelle mesure on doit permettre l'exécution des lois étrangères ; or toutes les questions de convenance dépendent d'une variété de circonstances, qui ne peuvent se

réduire à une règle certaine. Huber[1] a posé à ce sujet trois maximes, que Story, Wheaton et Fœlix approuvent également comme conformes à la pratique des Nations. La première, c'est que les lois de chaque Nation n'ont de force que dans les limites de son gouvernement et sont obligatoires pour tous ses sujets, mais pas au delà de ces limites. La seconde, c'est que toutes les personnes qui se trouvent dans les limites d'un gouvernement, que leur résidence soit permanente ou temporaire, sont considérées comme ses sujets. La troisième, c'est que les gouvernants de chaque Nation, par réciprocité de convenance, admettent que les lois en vigueur dans leurs limites territoriales doivent avoir la même force et le même effet partout, pourvu qu'elles ne préjudicient en rien à l'autorité ou aux droits des autres gouvernements ou de leurs citoyens. Ceci montre, ajoute Huber, que cette question ne doit pas être décidée simplement par le droit civil d'une Nation, mais par la convenance réciproque et le consentement tacite des différentes Nations ; car, puisque les lois d'un peuple ne peuvent avoir aucune action directe chez un autre peuple, rien ne saurait être plus préjudiciable au commerce et aux rapports généraux des Nations que d'admettre que ce qui est légalement valable dans un endroit doit demeurer sans effet dans un autre endroit, en raison de la différence des lois.[2] Plusieurs juristes pensent que le terme *courtoisie* n'exprime pas avec une force suffisante l'obligation qu'ont les Nations de laisser les lois étrangères produire leurs effets, lorsqu'elles ne sont pas préjudiciables à leurs droits et à leurs intérêts, et ils ont émis l'opinion que la doctrine a une cause plus profonde ; que ce n'est pas tant une question de courtoisie ou de convenance réciproque qu'un point de devoir moral supérieur. Or, s'il faut reconnaître, dit Story, que ce devoir moral

[1] *De conflictu legum.* L. I, tit. III. § 2.

[2] Bynkershoek, *De foro legatorum*, C. II. — Martens, *Précis*, § 84. — Klüber, *Droit des gens*, § 54.

existe, il est clair que c'est un devoir d'obligation imparfaite, comme celui de bienfaisance, d'humanité ou de charité. Chaque Nation doit être elle-même juge en dernier ressort non seulement de la nature et de l'étendue du devoir, mais aussi des occasions dans lesquelles on peut en demander justement l'exercice ; et certainement rien n'autorise à dire qu'une Nation étrangère a le droit d'exiger l'entière reconnaissance et exécution de ses lois sur d'autres territoires, si ces lois sont jugées oppressives ou nuisibles aux droits et aux intérêts des habitants de ces territoires, ou si le caractère moral en est contestable, ou si les dispositions en sont impolitiques ou injustes.[1] Même dans d'autres cas il est difficile d'apercevoir une raison, clairement fondée sur la morale ou sur le droit naturel, pour déclarer qu'une Nation a le droit (toutes les autres lui étant égales quant à la souveraineté) d'insister pour que ses propres lois positives priment dans un État étranger, au point de vue de la force obligatoire, les lois nationales de cet Etat qui peuvent avoir également un caractère positif. Une Nation n'a pas plus le droit intrinsèque de déclarer qu'aucun contrat passé par ses sujets dans un pays étranger ne sera obligatoire, si les contractants sont âgés de moins de 25 ans, qu'une autre Nation, sur le territoire de laquelle est passé le contrat, n'a le droit de déclarer que ce contrat sera obligatoire seulement, s'il est fait par une personne ayant 21 ans. Il semble que s'il est quelque chose qui rentre dans les attributions de la souveraineté nationale, c'est le droit d'une Nation de fixer la règle qui doit régir les contrats passés sur son territoire. »[2]

161. — Les civilistes ont établi une distinction entre les statuts *personnels*, les statuts *réels* et les statuts *mixtes*.

Les statuts *personnels*, d'après cette classification, sont

[1] Story's *Conflict of laws*, § 33.

[2] *Saul versus his creditors*, 17. Martin's *Lousiana Repts.* 569-598.

les parties du droit civil d'une Nation qui affectent principalement les personnes et ne traitent des biens que comme accessoire : telles sont les lois qui concernent la naissance, la légitimité, la liberté personnelle, le droit d'ester en jugement, l'âge de la majorité, l'incapacité de contracter, de tester, d'intenter personnellement des actions judiciaires, etc.

Les statuts *réels* sont ceux qui affectent principalement les biens, et ne parlent des personnes que comme étant subordonnées aux biens : telles sont les lois qui concernent la disposition des biens par acte ou par testament.

Les statuts *mixtes* sont ceux qui concernent à la fois les personnes et les biens. Cette triple classification a été considérée par Merlin[1] comme inutile, attendu que chaque statut doit recevoir sa dénomination selon son objet principal. Mais la division des statuts en trois classes a été adoptée, ainsi que le fait observer Rodenburgh ,[2] parce qu'il existe une différence de fait correspondante dans la portée des statuts. Ou bien, en effet, un statut affecte les personnes d'une façon abstraite sans avoir égard aux choses, comme, par exemple, lorsqu'il s'agit de décider à quel âge une personne doit être libre de ses actes (*sui juris*) et cesser d'être soumise à l'autorité paternelle (*patria potestas*) ; ou bien il affecte les choses sans avoir égard aux personnes, comme, par exemple, lorsqu'on décide si des biens d'une certaine qualité peuvent être dévolus par testament ou être transmis par un acte, et quelles formalités il y a à remplir dans l'un et l'autre cas ; ou bien il rend certaines personnes capables ou il leur interdit de faire certaines choses, comme, par exemple, quand il est défendu à un père d'aliéner ses biens patrimoniaux et qu'il lui est permis de disposer des biens qu'il a acquis. [3]

[1] Merlin, *Répertoire du droit*. Art. *Statut*.

[2] *De statutorum diversitate*. Ch. II, p. 4.

[3] La division des statuts en trois classes est aussi adoptée par Boullenois, *Traité des statuts réels et personnels*, L. I, C. II, obs. 2, et par Voet, *de Statutis*, § 4, Ch. II. — Voir Pothier, *Coutumes d'Orléans*, Ch. I, § 1,art. 6, 7, 8.

162. — Les statuts *personnels* sont considérés comme étant généralement obligatoires et ayant force partout. Par contre les statuts *réels* ne sont pas regardés comme ayant force ou étant d'obligation extra-territoriale. Quant aux statuts *mixtes*, l'étendue et le degré de leur action forment une des questions les plus compliquées de la jurisprudence internationale. Il y a toutefois beaucoup à dire sur le point de savoir si cette question est bien une question de droit, si ce n'est pas plutôt une question de convenance réciproque et si la courtoisie des Nations va plus loin. Supposons, par exemple, qu'un statut mixte implique une question de contrat, et que l'on cherche à faire exécuter le contrat sur le territoire d'une puissance indépendante autre que celle sur le territoire de laquelle le contrat a été passé ; il est nécessaire, en premier lieu, que le sujet qui forme la matière du contrat ne soit pas de nature à contrevenir aux lois ou à la politique de la puissance par devant les tribunaux de laquelle on cherche à faire valoir le contrat. Ce fait étant établi, les tribunaux de cette dernière puissance doivent prendre en considération la *lex loci contractus* pour déterminer l'existence de l'obligation ; mais ils ne l'appliqueront pas dans leur sentence. Ils rendront seulement la sentence que la *lex fori* ordonne expressément, ou une sentence qui est d'accord avec l'analogie de la *lex fori*.

L'application des lois étrangères par les cours de justice, en vertu des convenances réciproques des Nations, a donné naissance à une branche très étendue de la science juridique, qu'on appelle le droit international privé. Cette branche de la science juridique, qui traite plus particulièrement du conflit des lois provenant des relations de la vie civile existant entre les citoyens des différents États, est basée sur un respect équitable et libéral des convenances et des besoins mutuels du genre humain. La véritable difficulté est de s'assurer, relativement aux convenances publiques, quels sont les principes qui doivent régler en ces matières la conduite des Nations les unes à l'égard des autres. Les besoins de

l'utilité générale ont fait consacrer certaines exceptions à la règle : *statuta suo clauduntur territorio, nec ultra territorium disponunt;* et la législation civile d'une Nation peut, grâce à la courtoisie d'une autre, recevoir son exécution au delà des limites de son territoire. Mais il n'existe pas de courtoisie semblable à l'égard de la législation criminelle d'une Nation, et lorsque les lois pénales d'une Nation sont exécutées sur le territoire d'une autre Nation, c'est toujours en vertu de conventions expresses.

163. — On trouve des exemples de pareilles conventions dans les capitulations entre les puissances chrétiennes de l'Europe et la Porte Ottomane, aux termes desquelles des magistrats nommés par diverses puissances chrétiennes sont respectivement chargés d'appliquer les lois de leur Nation parmi ceux de ses sujets qui résident sur le territoire ottoman. Des traités ont été conclus dans un but analogue par l'Empereur de la Chine avec la Grande-Bretagne le 22 juillet 1843,[1] avec les États-Unis de l'Amérique du Nord, le 3 juillet 1844,[2] avec la France le 24 octobre 1844,[3] et avec la Russie le 13 juin 1858 ;[4] et par le Mikado du Japon avec la Grande-Bretagne le 26 août 1858,[5] avec la France le 9 octobre 1858,[6] et ultérieurement avec la plupart des Nations européennes. Cependant de pareils traités sont au plus haut degré exceptionnels. Mais l'usage des Nations européennes est de toute nécessité exceptionnel dans ses rapports avec les Nations mahométanes et avec les autres Nations non chrétiennes. Chez les États chrétiens, il n'existe pas dans leurs codes respectifs de morale des différences fondamentales assez marquées pour que les lois criminelles d'un Etat soient tout à fait inapplicables aux ressortissants d'un autre

[1] Martens, *N. R. général*, t. V, p. 434.
[2] *Id.* t. VII, p. 134.
[3] *Id.* t. VII, p. 443. — De Clercq, *Traités*, t. V, p. 230.
[4] Martens, XVI. pt. II, p. 128.
[5] Martens, *N. R. général*, XVI, pt. II, p. 430.
[6] *Ibid.* p. 439. — De Clercq, *Traités*, t. VII, p. 512.

Etat ; mais chez les Nations mahométanes et bouddhistes il y a dans les préceptes que la religion et la morale prescrivent pour la conduite de l'homme une différence tellement essentielle de ceux qui dominent dans toute la chrétienté, que depuis les temps les plus anciens on a maintenu à ce point de vue une barrière infranchissable entre les Européens et les Orientaux. Les Européens ne sont pas admis dans le corps général, dans la masse sociale des Nations asiatiques ; [1] tant qu'ils résident chez elles, ils continuent d'être des étrangers et de simples résidents dans le pays ; ils forment de fait une *communauté extra-territoriale*, qui n'acquiert pas un caractère national par une résidence permanente. Dans les premiers temps, alors que la coutume des puissances chrétiennes de l'Europe était d'entretenir des comptoirs dans les villes du Levant, les Européens qui faisaient constamment le commerce à l'abri et sous la protection de ces établissements étaient censés prendre le caractère national de l'association au nom de laquelle ils habitaient le pays et y pratiquaient leur négoce. Le système moderne de l'exercice d'une juridiction établie par des traités entraîne la présomption que les sujets des puissances qui ont conclu ces traités, étant exempts de la souveraineté territoriale de l'Etat où ils résident en permanence, conservent, malgré cette résidence, le caractère national qu'ils tiennent de leur origine.

164. — Dans la Grande-Bretagne, aux Etats-Unis de l'Amérique du Nord, dans les Etats Allemands, en Hollande, les étrangers, aussi bien que les gens nés dans le pays, ont la faculté d'intenter des actions personnelles contre les étrangers devant les tribunaux du pays où ils se trouvent résider. Ils ne peuvent intenter des actions réelles ni des actions possessoires, parce que ces actions sont de la compétence exclusive des tribunaux du *loci rei sitæ*. Mais,

[1] *The Indian Chief*, 5, Ch. Robinson's Rep. p. 29.

comme, selon le droit des gens, la juridiction d'une Nation s'étend *sur toutes les personnes et sur tous les biens* qui se trouvent sur son territoire, à l'exception des personnes et des biens des princes souverains et de leurs représentants, il résulterait clairement des principes généraux qu'il est du ressort de l'administration civile de décider de quelle manière cette juridiction doit être exercée entre étrangers. Dans quelques pays, comme l'Espagne et le Portugal, on a constitué, en vertu de stipulations conventionnelles, des tribunaux spéciaux chargés de juger les contestations dans lesquelles des étrangers sont intéressés. Les juges de ces tribunaux étaient appelés Juges Conservateurs. En Portugal, les sujets anglais jouissaient d'un privilège remarquable : le traité de 1654, conclu entre la République anglaise et le royaume de Portugal, prescrivait la nomination d'un juge conservateur de la Nation anglaise, qui avait pour attribution de décider tous les procès entre les sujets anglais n'ayant pas un domicile portugais, conformément au droit des gens, ainsi qu'entre les sujets anglais et les sujets portugais. A une date plus rapprochée, un traité analogue intervint entre la France et le Portugal, relativement aux sujets français ; mais dans le cas d'un procès d'un sujet français contre un sujet anglais, comme le privilège accordé à la Nation anglaise était le plus ancien, c'était le juge conservateur de la Nation anglaise qui était considéré comme le juge compétent.[1] L'institution d'un juge spécial pour administrer la justice entre les résidents étrangers non domiciliés à Rome, et entre les résidents étrangers et les citoyens romains, était un trait particulier de l'ancienne jurisprudence romaine. Les fonctions du Préteur Pérégrin sont décrites comme étant celles d'un juge *qui inter cives et peregrinos jus dicebat,* et les règles du droit qu'il appliquait étaient classées par les juristes romains sous le titre de *jus*

[1] *Gazette des tribunaux,* du 16 et du 17 octobre 1843, citée par Fœlix, *Traité du droit international,* t. I, § 148.

gentium, ou les lois que la raison naturelle enseigne à tous les hommes, qui sont observées également par toutes les Nations, et sous l'action desquelles les contrats personnels de toute espèce sont compris.[1]

La France occupe une position en quelque sorte exceptionnelle, qui forme un contraste avec les États ci-dessus mentionnés. Deux étrangers qui ont passé un contrat dans un pays étranger n'ont pas la faculté de s'actionner l'un l'autre à propos de ce contrat devant un tribunal français, à moins que l'un ou l'autre de ces étrangers n'ait acquis avant le contrat un domicile en France.[2] La même règle prévaut en Belgique et dans le royaume des Deux-Siciles, où le code Napoléon a été introduit. Le principe de jurisprudence sur lequel ce principe est basé est compris dans la maxime : *actor sequitur forum rei*, d'après lequel tout défendeur a droit d'être poursuivi devant ses juges naturels. Le code Napoléon, en pareil cas, interprète cette maxime comme se rapportant aux tribunaux du domicile du défendeur. Vattel l'applique d'une façon différente ; il est d'avis que « les différends qui peuvent s'élever entre les étrangers, ou entre un étranger et un citoyen, doivent être terminés par le juge du *lieu* et suivant les lois du *lieu*. Et comme le différend naît proprement par le refus du défendeur, qui prétend ne point devoir ce qu'on lui demande, il suit du même principe que tout défendeur doit être poursuivi par devant son juge, qui seul a le droit de le condamner et de le contraindre. Les Suisses ont sagement fait de cette règle un des articles de leur alliance, pour prévenir les querelles qui pouvaient naître des abus, très fréquents autrefois, sur cette matière. Le juge du défendeur est le juge du lieu où ce défendeur a son domicile, ou celui du lieu où le défendeur se trouve à la

[1] *Ex hoc jure gentium omnes pene contractus introducti sunt, ut emptio, venditio, locatio, conductio, societas, depositum mutuum, et alii innumerabiles.* Just. Inst. L. I, tit. II, § 2.

[2] Code de commerce, art. 631. L'interprétation du code a subi des modifications au point de vue de la jurisprudence récente.

naissance d'une difficulté soudaine, pourvu qu'il ne s'agisse point d'un fonds de terre ou d'un droit attaché à un fonds. En ce dernier cas, comme ces sortes de biens doivent être possédés suivant les lois du pays où ils sont situés, et comme c'est au supérieur du pays qu'il appartient d'en accorder la possession, les différends qui les concernent ne peuvent être jugés ailleurs que dans l'État dont ils dépendent. »[1]

Fœlix, en commentant la pratique des tribunaux français, considère que leur refus de prendre connaissance d'actions personnelles dans lesquelles le requérant et le défendeur sont des étrangers résidant temporairement en France, est une violation du droit des gens tel qu'il est accepté en Europe, et expose les sujets français à la réciprocité d'incapacité devant les tribunaux d'un autre pays, où ils peuvent résider temporairement, attendu que la condition de réprocité se présume toutes les fois qu'on invoque les convenances mutuelles des Nations.

165. — La pratique des Nations accorde le privilège *d'exterritorialité,* ou l'exemption des lois civiles du territoire, à tous les princes souverains et à leur suite, qui se trouvent temporairement sur le territoire d'une puissance indépendante. Le même privilège est accordé aux représentants des souverains étrangers qui résident d'une manière permanente en qualité d'agents diplomatiques auprès de la cour d'une puissance indépendante. D'après la pratique établie des Nations, la résidence d'un ambassadeur ou d'un envoyé est regardée comme soumis à la juridiction civile et criminelle du souverain qu'il représente, à l'exclusion de la juridiction du souverain auprès duquel il est accrédité et sur le territoire duquel il réside. Toutes les personnes attachées à la personne de l'agent diplomatique, ainsi que tous ses effets mobiliers, partagent cette immunité.

[1] *Droit des gens,* L. II, § 103.

De même, si une puissance indépendante permet aux forces armées d'une autre Nation de passer sur son territoire, cette permission implique l'abandon de sa part de toute juridiction sur les troupes pendant leur passage chez elle, et la faculté laissée au commandant d'entretenir la discipline et d'infliger les punitions que peut exiger le gouvernement de ses troupes. Par contre, si des forces armées entraient par terre sur le territoire d'une puissance indépendante sans sa permission, cette puissance serait en droit d'exercer sur elles sa juridiction territoriale absolue et de les désarmer, si elle le jugeait à propos.

La règle qui s'applique à des forces armées sur terre ne s'applique pas également à des forces armées sur mer, parce que, suivant l'usage des Nations, les navires de guerre peuvent entrer librement dans les ports d'une puissance amie sans permission expresse, à moins qu'il n'existe une convention spéciale interdisant l'entrée des ports aux navires de guerre. Chaque Nation est autorisée, pour des raisons de politique d'Etat, à fermer tous ses ports, ou seulement quelques-uns, aux navires de guerre de toutes les Nations, ou à ceux d'une Nation particulière ; mais en pareils cas, il est d'ordinaire donné notification de cette détermination. A défaut de prohibition de ce genre, les ports d'une Nation amie sont considérés comme ouverts, dans un but hospitalier, aux navires publics de toutes les puissances avec lesquelles elle est en paix, et ces navires sont supposés entrer dans ces ports avec la permission tacite du souverain du territoire. Cette permission tacite, dans le cas d'un navire public, est considérée comme emportant exemption entière des lois du territoire. Le navire de guerre public représente le pouvoir souverain de la Nation sous la commission et le pavillon de laquelle il navigue ; s'il quitte la pleine mer, ce grand chemin commun des Nations, pour entrer dans le territoire maritime d'un Etat ami, il a droit aux mêmes privilèges qui seraient accordés à la personne du souverain. On a dit qu'un navire de guerre est une exten-

sion du territoire de la Nation à laquelle il appartient, non seulement quand il est en plein Océan, mais aussi quand il est dans un port étranger.[1] Sous ce rapport, un navire de guerre peut être assimilé à une armée traversant de consentement mutuel un territoire neutre. Ni les navires de guerre ni l'armée qui ont de telles permissions ne tombent sous la juridiction de l'Etat étranger.[2]

166. — Les navires privés, au contraire, entrent dans les ports d'une Nation étrangère dans le but de faire le commerce, sous la protection tacite du souverain du territoire, et ils sont assujettis aux lois du territoire. L'autorité de la *lex loci* sur toutes les personnes et tous les biens qui sont à bord des navires privés est si complète que, si un navire portant le pavillon marchand anglais, au temps que l'esclavage était une institution féodale des Etats du sud de l'Amérique du Nord, entrait dans le port de Charleston, ayant des nègres libres comme matelots parmi son équipage, le pavillon marchand ne protégeait pas ces matelots contre l'action de la loi territoriale de la Caroline du sud, qui interdisait à un nègre libre de circuler en liberté dans les limites de cet Etat. Ainsi il arrivait fréquemment que des nègres ou des gens de couleur, quoique sujets libres de Sa Majesté Britannique et dûment inscrits sur le rôle d'équipage d'un navire marchand anglais, lorsque ce navire entrait dans le port de Charleston, étaient enlevés par les fonctionnaires du port, sous l'autorité des lois locales, et étaient retenus jusqu'à ce que le navire fût en partance ; à ce moment on les reconduisait à bord du navire avec permission de quitter le pays. Par contre, si un navire marchand sous pavillon étranger devait entrer dans un port anglais avec un ou plusieurs nègres esclaves à bord, son pavillon marchand était

[1] Jugement du *chief justice* Marshall dans l'affaire de la goëlette, *Exchange* contre Mac Faddon, 7. *Cranch's American Repts*, p. 116.

[2] Channing, *On the duty of free States.*

impuissant à empêcher l'exercice de la juridiction des tribunaux anglais, si leur autorité territoriale était invoquée pour revendiquer la liberté personnelle d'un être humain, se trouvant sur le territoire anglais.[1]

Il s'ensuit que l'équipage d'un navire marchand qui se trouve dans le port d'une Nation étrangère est soumis aux lois territoriales de cette Nation relativement à tous les délits contre ces lois commis dans le port, que ces délits aient été commis à bord du navire marchand ou à terre. Mais si un attentat se commet à bord d'un navire marchand pendant qu'il est en pleine mer, ce délit est uniquement du ressort des tribunaux du pays auquel le navire appartient ; personne de son bord ne peut être poursuivi pour ce délit devant les tribunaux d'un pays étranger, lors même que le navire entre dans un de ses ports aussitôt après la perpétration du délit. Le crime de piraterie fait exception à cette règle, parce que c'est un délit contre le droit des gens, qui peut être puni même en pleine mer par le premier venu, et que toutes les puissances souveraines sont compétentes pour réprimer.

167. — Considérée à un point de vue international, la juridiction d'une Nation doit être fondée sur le fait que la personne ou les biens se trouvent sur son territoire. Envisagée à un point de vue civil, la juridiction peut avoir pour fondement l'allégeance *naturelle* aussi bien que l'allégeance *locale* ; en d'autres termes, tout État indépendant a droit de faire des lois perpétuellement obligatoires pour ses sujets partout où ils se trouvent. Mais l'allégeance naturelle, ou l'obligation d'obéissance perpétuelle au gouvernement du pays où un homme a pu naître par hasard, — obligation à laquelle il ne peut renoncer, qu'il ne peut anéantir

[1] Il a été décidé, dans l'affaire célèbre de Somerset le Noir, par un jugement de la cour du Banc du Roi, le 22 juin 1772, qu'un état d'esclavage ne peut exister dans la Grande-Bretagne.

ou changer par suite d'un changement de temps, de lieu ou de position, est une création de droit civil, sans fondement en droit des gens et directement contraire à la règle incontestable de ce droit « *Extra territorium jus dicenti impune non paretur.* [1]

C'est pourquoi Vattel [2] pense qu'« il est des cas dans lesquels un citoyen est absolument en droit, par des raisons prises du pacte même de la société politique, de renoncer à sa patrie et de l'abandonner. Par exemple, si le citoyen ne peut trouver sa subsistance dans sa patrie, il lui est permis sans doute de la chercher ailleurs. Si le corps de la société dont il est membre manque absolument à ses obligations envers un citoyen, celui-ci peut se retirer. Si la majeure partie de la Nation, ou le souverain qui la représente, veut établir des lois sur des choses à l'égard desquelles le pacte de société ne peut obliger tout citoyen à se soumettre, ceux à qui ces lois déplaisent sont en droit de quitter la société pour s'établir ailleurs... Ceux qui quittent leur patrie dans ces circonstances dans le dessein de s'établir ailleurs s'appellent *émigrants*, et le droit des gens reconnaît à ces personnes la capacité d'acquérir le caractère national du pays de leur adoption. »

168. — Lorsqu'il s'agit, au point de vue du droit des gens, de constater le caractère national d'une personne, la première question est de savoir dans quel territoire elle réside, et si elle réside dans ce territoire pour des affaires temporaires ou permanentes. Si elle réside d'une façon permanente, elle est regardée comme faisant partie de la Nation à laquelle ce territoire appartient, et comme un membre du corps politique qui y est établi. Si elle n'y réside que pour des affaires temporaires, elle est regardée comme étrangère au pays; alors surgit une autre question, celle

[1] Dig. L. II tit. 1 § 20. Pothier, Pandect. L. I, t. I, nº 7.
[2] *Droit des gens*, L. I, Ch. XIX, § 223.

de savoir dans quel pays elle a son principal établissement et où elle se considère comme étant chez soi. [1] Le pays qui satisfait aux conditions que comporte cette nouvelle question est désigné, en termes de droit public, comme étant le *domicile* de l'individu, que Vattel définit « l'habitation fixée en quelque lieu dans l'intention d'y demeurer toujours. »[2] Wolf en donne une définition analogue : « *habitatio aliquo in loco constituta, perpetuo ibidem manendi animo* ».[3]

Les Romains se servaient du mot *domicile* pour indiquer le lieu où un citoyen romain avait à s'acquitter de ses obligations municipales, par opposition au lieu où il était né ; c'est dans ce sens que ce mot est employé par Grotius [4] pour signaler le privilège dont jouissaient les citoyens romains, en vertu des dernières constitutions impériales, de transporter leur demeure permanente d'un *municipium* dans un autre : c'est là dessus qu'était fondée la distinction entre le *civis* et l'*incola*. « *Cives quidem origo, manumissio, allectio vel adoptio, incolas vero domicilium facit* [5] et dans beaucoup de cas on faisait dépendre la juridiction du lieu de résidence de l'individu, par opposition au lieu de naissance. La question du domicile perdit de son importance après la conquête de l'Empire romain par les barbares ; car pendant longtemps un système de lois *personnelles* fut en vigueur chez les communautés de races mêlées, les Lombards vivant selon la loi lombarde et les Romains selon la loi romaine. [6] Après la paix de Westphalie, de laquelle on peut dater le commencement des *relations nor-*

[1] *In eo loco singulos habere domicilium non ambigitur, ubi quis larem rerumque et fortunarum suarum summam constituit, unde non sit discessurus, si nihil avocet ; unde cum profectus est, peregrinari videtur, quo si rediit, peregrinari jam destitit.* — Codex, L. X, tit. XXXIX § 7.

[2] *Droit des gens*, L. I, § 217.

[3] *Jus gentium*, § 137.

[4] *De jure belli et pacis* L. II. Ch. V, § 24.

[5] Codex, L. X. tit. 29 § 7.

[6] Savigny. *Geschichte des Römischen Rechts in mittelalter* C. III, § 30· Story's *Conflict of laws*, § 2.

males entre les Nations européennes,[1] la question du domicile vint à être discutée de rechef par les juristes dans des conditions nouvelles, notamment par rapport à la résidence des individus dans différents territoires, et non, comme d'après le système du droit romain, par rapport à leur résidence en différents lieux du même territoire, c'est-à-dire de l'Empire romain. Sir Robert Phillimore, dans son *Traité du domicile*,[2] fait observer que « comme les sujets d'un royaume ont commencé à émigrer et à résider dans d'autres pays, les diverses questions résultant d'un conflit entre les règlements municipaux du pays d'origine et ceux du pays d'adoption ont donné de l'importance aux lois du domicile et fait du maintien de l'uniformité des règles qui les concernent chez les Nations chrétiennes un sujet d'une grande importance. » Lord Campbell, dans un jugement récent de la Chambre des Lords, rejetant une décision des cours écossaises de l'Échiquier, a profité de l'occasion pour faire remarquer que « c'est très récemment que la doctrine du domicile s'est introduite en Grande-Bretagne, et que ni la législature ni les juges ne s'en occupaient beaucoup, mais que c'est une doctrine très commode, qu'elle est maintenant bien comprise et qu'elle résout la difficulté qui se présentait dans l'espèce. »[3] Sir Robert Phillimore a de plus exposé fort à propos que la circonstance qui a le plus contribué à donner de l'importance aux lois du domicile, a été l'augmentation générale de la valeur des biens mobiliers.

169. — Les juristes ont posé en principe qu'il y a, à proprement parler, 3 fors ou lieux de juridiction : d'abord le domicile du défendeur, appelé communément *forum domici-*

[1] L'établissement d'ambassades permanentes près les cours étrangères date de cette époque.

[2] *The law of domicil*, § 8. London, 1847.

[3] *Thompson versus Advocate general*, 12 Clark and Finelly's (House of Lords) Reports, p. 1.

lii : « *nam ubi domicilium reus habet, vel tempore contractùs habuit, licet hoc postea transtulerit, ibi tantum eum conveniri oportet* » ; [1] ensuite le lieu où est située la chose en litige, nommé ordinairement *forum rei sitæ* : « *Sed et in locis, in quibus res propter quas contenditur constitutæ sunt, jubemus in rem actionem adversus possidentem moveri* » ; [2] et enfin le lieu où le contrat est passé ou d'autres actes se font, communément appelé *forum rei gestæ* ou *forum contractùs* : [3] « *Illud sciendum est, eum, qui ita fuit obligatus ut in Italia solveret, si in provincia habuit domicilium, utrobique posse conveniri, et hic et ibi.* »[4] Ces distinctions constituent la base du raisonnement de la plupart des juristes qui discutent la compétence des tribunaux et l'opération des jugements : par exemple, la question de savoir si ces jugements sont définitifs et excluent toute procédure ultérieure dans la même cause devant les tribunaux d'un autre pays.

Quelques pays, tels que la France, repoussent toute obligation de la part de leurs tribunaux d'appliquer la loi du *forum contractùs*. D'autres pays, comme la Grande-Bretagne et les États-Unis d'Amérique, appliquent la loi du *forum contractùs* de la manière suivante : « La nature de l'obligation doit se déterminer par les lois du pays où elle a été contractée, et alors ce pays doit appliquer ses propres lois pour la faire exécuter. » [5] Nous convenons tous qu'en interprétant les contrats nous devons être guidés par les lois du pays où ils ont été passés ; car tous les contrats se rapportent à ces lois. Mais quand il s'agit de la compétence, c'est autre chose. Elle doit s'exercer par les moyens qu'indique la loi du pays où les parties résident. Les lois du pays où le contrat a été passé ne peuvent se rapporter qu'à la nature du con-

[1] Code de Justinien. Lib. III, tit. XIII, § 2.

[2] Code de Justinien. Lib. III, tit. XIX, § 3.

[3] Huberus. Lib. V, tit. I. — Boullenois, Obs. § 25.

[4] Dig. L. V, tit. I, S. 19, § 4.

[5] Lord Chief justice Eyre dans *Melan v. Fitzjames*. 1 Bos. and Puller, 138.

trat, et non au mode de le faire exécuter. Quiconque vient volontairement dans un pays se soumet aux lois de ce pays et à toutes les prescriptions que ces lois comportent touchant ces engagements particuliers. »[1] Peu importe, que la compétence accordée par les lois d'un pays étranger aux tribunaux du pays où la plainte a pris origine soit plus ou moins étendue que celle accordée par les lois du lieu où le contrat a été passé ; dans l'un et l'autre cas, les parties à un procès doivent accepter la compétence du for auquel elles se sont adressées. Lord Tenterden[2] a dit dans une affaire récente : « Celui qui intente une action dans notre pays doit accepter la loi comme il la trouve. Il ne peut, en vertu d'un règlement, en vigueur dans son pays, jouir d'avantages plus grands que les autres plaideurs d'ici, et par conséquent il ne doit pas être privé de tout avantage supérieur que la loi de notre pays peut lui procurer. » Une doctrine semblable a été promulguée solennellement à la Chambre des Lords dans une occasion encore plus récente.[3]

170. — L'exercice légitime de la juridiction de la part d'une Nation dépend de l'une ou de l'autre de ces conditions, savoir : que la personne ou le bien se trouve sur le territoire de la Nation. Dans l'un ou l'autre de ces cas la Nation a le moyen de faire exécuter le jugement de ses tribunaux *in invitos*. Si les personnes sont sur son territoire, l'autorité souveraine de la Nation peut les contraindre à comparaître devant ses tribunaux et faire exécuter ses décisions *in personam*. Si le bien se trouve sur son territoire, l'autorité souveraine de la Nation peut faire exécuter ses jugements *in rem*. Mais l'exercice du droit strict des Nations a été tempéré par les convenances des Nations à l'égard des biens *personnels* ou mobiliers par opposition aux biens *réels*, c'est-à-dire immeubles, et dans la pratique le droit civil d'une Na-

[1] M. Justice Heath in *Ogden versus Saunders*. 12, Wheaton p. 213.
[2] *De la Vega versus Viana*, 1. Barn and Adolph, 284.
[3] *Don versus Lipmann*, 5, Clark and Finelly, I, 13, 14.

tion n'a d'action exclusive qu'à l'égard des personnes domiciliées sur son territoire et des biens réels qui y sont situés. La maxime *mobilia sequuntur personam* s'interprète dans ce sens qu'en droit les biens mobiliers sont attachés à la personne qui les possède, quoiqu'ils puissent en fait en être séparés.

Les incidents des biens mobiliers sont par conséquent réglés par les mêmes lois que la personne qui les possède, c'est-à-dire par la loi de son domicile. « Les meubles », dit Cochin, « de quelque sorte qu'ils soient, suivent le domicile. »[1] Les biens personnels, n'ayant pas de situation (*situs*) qui leur soit propre, suivent le domicile de celui qui les possède.[2]

Story, dans son livre sur le « Conflit des lois », a discuté longuement le raisonnement de divers juristes touchant les bases sur lesquelles repose cette doctrine ; mais leurs arguments aboutissent tous au même résultat ; et, quelle qu'ait été la véritable origine de la doctrine, elle a maintenant reçu une sanction si générale chez les Nations civilisées qu'elle peut passer pour faire partie du droit des gens. Lord Loughborough expose ainsi les raisons qui l'ont fait accepter par les tribunaux anglais : « C'est », dit-il, « un point de droit précis, non seulement en Angleterre, mais dans tous les pays du monde, où le droit a l'apparence d'une science, que les biens personnels n'ont pas de localité : ce qui signifie, non pas que les biens personnels n'ont point de localité visible, mais qu'ils sont soumis à la loi qui régit la personne qui les possède, tant relativement au droit et au mode d'en disposer qu'à leur transmission par succession ou par un acte du possesseur. Ils suivent la loi de la personne. »[3] Le Chief justice Abbot a fait observer, dans une occasion récente, que « les biens personnels n'ont pas de localité

[1] Cochin, Œuvres, t. V, p. 85.

[2] *Thomson versus the Advocate general*, 12 Clark and Finelly (House of Lords). Repts, p. 1.

[3] *Still versus Worswick*, 1 Henry Blackstone's. Repts, 690.

et que, même par rapport à cela, il n'est pas exact de dire que la loi anglaise laisse le champ libre à la loi du pays étranger, mais que la loi anglaise admet que les biens personnels doivent être répartis suivant le droit du domicile (*jus domicilii*). »[1]

171. — Le domicile d'une personne, au point de vue des intérêts internationaux, peut être ou bien son domicile d'origine, ou bien son domicile élu. Le domicile d'origine d'une personne est identique avec le domicile de son père à l'époque de sa naissance : « *Patris originem unusquisque sequatur.* »[2] Si les parents d'une personne, à l'époque de sa naissance, sont momentanément en voyage dans un pays étranger, la patrie des parents, et non le pays de sa naissance, est le domicile d'origine de l'enfant. [3] Ainsi le domicile d'origine n'est pas nécessairement identique avec le lieu de la naissance. Le lieu de la naissance, par contre, peut faire d'une personne le sujet né d'un souverain pour les affaires nationales, tandis qu'elle est le sujet domicilié d'un autre souverain pour les intérêts internationaux.

Le domicile d'origine ne peut être altéré pendant la minorité par un changement de résidence de la part du mineur avec intention de faire sa patrie de sa nouvelle résidence ; mais il peut l'être par l'acte du père du mineur. Si le père change de résidence et acquiert un nouveau domicile, ce domicile devient celui de ses enfants mineurs ; et si le père meurt en laissant des enfants mineurs qui lui survivent, le domicile du père à l'époque de sa mort est nécessairement le domicile de ses enfants jusqu'à ce qu'ils aient atteint leur majorité et soient capables d'acquérir un domicile nouveau.

Toute personne majeure est capable de faire choix d'un domicile ; et si cette personne quitte le pays où son père

[1] *Doe d. Birthwhistle versus Vardill*, 5 Barn. and Cresswell, 438, 451. S. C. 2 Clark and Fin. 571.

[2] Code. Lib. X. tit. XXXI, § 36.

[3] Wolff. *Jus gentium*, § 138.

avait son domicile pour se rendre en un pays étranger dans le but arrêté d'y établir sa résidence permanente, le pays de son adoption devient son domicile. Ainsi, comme le domicile est, selon le droit des gens, le fondement de la juridiction sur les personnes, on comprend, en principe général, que la résidence des agents diplomatiques dans un pays étranger, quand même cette résidence durerait jusqu'à l'époque de leur mort, étant une résidence *sine animo manendi*, n'a pas pour effet de changer leur domicile, tel qu'il était à l'époque où ils sont venus résider dans le pays étranger. En outre, en vertu de leur exterritorialité, ils ne peuvent perdre leur caractère national. Il en est autrement des consuls ou des agents commerciaux, qui, s'ils se livrent eux-mêmes au commerce d'une façon permanente, peuvent acquérir un domicile dans le pays où ils résident.

Il est parfois fort difficile de déterminer en quel lieu une personne a son domicile légal. Personne, suivant le droit des gens, n'est sans domicile. En l'absence de preuve d'un autre domicile *de facto*, le domicile d'origine est le domicile *de jure* ;[1] mais une personne peut avoir plus d'un domicile pour ses affaires commerciales : par exemple, une personne peut être associée dans un établissement de commerce à New-York et dans un autre également important à Liverpool ;[2] et relativement aux contrats, elle peut être assujettie à deux juridictions différentes selon que le contrat est passé par l'établissement de New-York ou par celui de Liverpool ; mais personne ne peut avoir plus d'un seul domicile testamentaire, attendu que ce dernier domicile est identique avec

[1] *Quoniam tamen domicilium naturale tamdiu quis retinere censetur, quamdiu propria voluntate sibi nullum constituit : vagabundi quoque domicilium naturale vulgo retinere censentur.* Wolff. *Jus gentium*, § 139.

[2] *Labeo judicat eum, qui pluribus locis ex æquo negotietur nusquam domicilium habere ; quosdam autem dicere refert, pluribus locis eum incolam esse aut domicilium habere, quod verius est*, Dig. L. tit. I, § 5.— *The San José Indiano and cargo*, 2. Gallison's American reports, p. 287. *The Portland*, 3, Robinson, p. 41. *The Jonge Classina*, 5 Robinson, p. 502.

le lieu du principal établissement. Nous n'entrerons pas dans plus de détails sur les divers *criteriums* du domicile ; ce serait dépasser le but du présent traité, qui ne touche au domicile qu'autant que le principe du domicile exerce une influence sur la jurisprudence des Nations par rapport aux personnes et aux biens personnels. [1]

[1] Story, Fœlix, Bar, Asser, Rivier, Westlake, Wharton.

CHAPITRE XI.

DROIT MARITIME.

172. L'usage de la haute mer commun à tout le monde. — 173. Droit commun de la mer. — 174. Affinité avec le droit romain en certaines matières. — 175. Origines de la juridiction de l'Amirauté. — 176. Sa liaison avec celle des *Consules maris*. — 177. La piraterie punissable partout. — 178. Concours de l'Amirauté avec la juridiction nationale. — 179. Juridiction nationale sur la haute mer. — 180. Juridiction maritime d'une nation. — 181. Les mers territoriales doivent être distinguées des eaux juridictionnelles. — 182. Prescription de parties de la mer. — 183-184. Détroits. — 185. Droit de pêche en haute mer. — 186. Neutralité des eaux juridictionnelles. — 187. Droit de péage maritime par rapport aux phares et aux amers. — 188. Prescription de péage maritime. — Les droits du Sund. — 189. Les détroits entre la Méditerranée et la Mer Noire. — 190. Convenances réciproques des nations en matière de revenu et de quarantaine. — 191. Droit de pêche dans les eaux juridictionnelles. — Convention du 2 août 1839 entre la Grande-Bretagne et la France. — 192. Arrangement de 1874 entre le gouvernement anglais et le gouvernement allemand. — 193. Cérémonial sur la haute mer. — 194. Cérémonial dans les eaux juridictionnelles. — 195. Origine du pavillon maritime de commerce et du pavillon militaire. — 196. Certains Etats ont droit seulement à un pavillon de commerce. — 197. Projet d'un pavillon maritime suisse. — 198. Le pavillon de Jérusalem ou de la Terre Sainte.

172. — La haute mer, par sa nature même, n'est pas susceptible d'être réduite en la possession d'une Nation, puisqu'aucun établissement permanent ne peut être formé à sa surface sans cesse changeante ; elle n'est pas susceptible non plus d'être rangée sous l'empire d'une Nation, attendu qu'aucune flotte armée ne peut l'occuper d'une manière effective dans toute son étendue, de façon à exclure les autres Nations de son usage. La nature même a dans ces rapports mis des bornes à l'entreprise et à l'ambition des hommes. Mais, indépendamment de ces difficultés insurmontables, l'usage de la haute mer, lequel consiste dans la

navigation, est inoffensif et inépuisable : celui qui y navigue ne fait de tort à personne, et la mer à cet égard suffit à tout le genre humain ; mais la nature ne donne point aux hommes le droit de s'approprier les choses dont l'usage est innocent, inépuisable et suffisant à tous. Puisque chacun peut y trouver dans leur état de communauté de quoi satisfaire à ses besoins, entreprendre de s'en rendre seul maître et d'en exclure les autres, ce serait vouloir priver ceux-ci sans raison des bienfaits de la nature. Il y a plus : si le libre et commun usage d'une chose non susceptible d'appropriation était nuisible ou dangereux à une Nation, le soin de sa propre sûreté l'autoriserait à soumettre, si elle le pouvait, cette chose à sa domination, afin de n'en permettre l'usage qu'avec les précautions que lui dicterait la prudence ; or tel n'est point le cas de la haute mer, où l'on peut naviguer et pêcher sans porter préjudice à qui que ce soit et sans mettre personne en péril. Aucune Nation n'a donc le droit de s'emparer de la haute mer ou de s'en attribuer l'usage à l'exclusion des autres.[1]

173. — La haute mer n'est dans le territoire de personne, *nullius territorium*. Nulle Nation ne peut prétendre à exercer sa juridiction sur ses eaux à aucun titre de possession exclusive. Par contre, la mer est le grand chemin public des Nations, où les navires de toutes les Nations se rencontrent sur un pied d'égalité, chacun d'eux portant avec lui les lois de sa Nation respective pour le gouvernement des personnes qui sont à bord dans leurs relations mutuelles, mais tous soumis au droit des gens commun dans les affaires qui ont trait aux rapports mutuels entre les navires mêmes et leurs équipages.

L'origine de ce droit commun de la mer se perd dans la nuit des temps ; il a pris naissance avec les premiers besoins

[1] Vattel. Liv. I, Ch, XXIII, § 281. — Grotius Lib. I, Ch. II, § 3. — Wolff, *Jus gentium*, § 127. — Klüber, § 132.

du commerce maritime. Nous en trouvons les éléments primitifs chez les Athéniens. Les Lois Rhodiennes de la mer, dont très peu de fragments nous ont été conservés dans le Digeste,[1] sont supposées avoir formé un recueil de coutumes maritimes observées chez les Nations établies sur les bords de la Méditerranée.[2] Des règles de droit en vigueur chez ces Nations sont encore reconnues par les tribunaux des Nations européennes existantes comme faisant autorité pour la décision des questions de même nature.

174. — Il paraît que les Romains, sous l'Empire, avec leur sagesse habituelle, reconnaissaient les coutumes de la mer comme fournissant la règle pour décider les questions maritimes, dans le cas où ces coutumes n'étaient pas contraires aux lois positives de l'Empire. Ainsi, quand un certain Eudémon de Nicomédie en appela à l'empereur Antonin contre la rapacité des publicains dans les îles Cyclades, à l'occasion d'un naufrage qu'il avait essuyé, on rapporte que l'empereur répondit : « *Ego quidem mundi dominus, Lex autem maris. Lege id Rhodia, quæ de rebus nauticis præscripta est, judicetur, quatenus nulli nostrarum legum adversatur. Hoc idem divus Augustus judicavit.* »[3] Bynkershoek,[4] en discutant ce passage du Digeste, n'a pas approuvé la ponctuation habituelle ni admis l'interprétation du texte généralement reçue ; il présume que les termes employés par l'empereur Antonin ont trait seulement au privilège, dont les Rhodiens jouissaient, de vivre sous leurs propres lois aussi longtemps que ces lois n'étaient pas incompatibles avec le droit positif de l'Empire. Il n'est pas d'une bien grande importance, pour le but que nous proposons ici, de déterminer quelle est l'interprétation la plus correcte du passage susmentionné. Lorsqu'on passe en revue

[1] Dig. L. XIV, tit. II, § 1 et 9.
[2] Peckii *Comment. ad Legem Rhodiam de jactu.*
[3] Dig. L. XIV, tit. II, § 9.
[4] De Lege Rhodia, C. 7.

avec soin la législation des empereurs romains, on trouve si peu de lois positives concernant les affaires maritimes qu'on est porté irrésistiblement à conclure qu'il devait y avoir un droit coutumier, d'après lequel étaient réglées les questions de contrats et de dommages maritimes ; et il est probable que les principes impliqués dans ce droit coutumier étaient en harmonie avec les principes admis dans le droit civil de Rome. En tout cas, nous trouvons dans des parties du droit coutumier de la mer, tel qu'il est venu jusqu'à nous dans divers recueils de coutumes, tels que, par exemple,[1] les Rôles ou Jugements d'Oléron, le Consulat de la mer, et les Lois maritimes (*Wâter Recht*) de Wisby, de nombreux traits de ressemblance avec des dispositions existant dans le droit civil de Rome, non pas, il est vrai, *in pari materia*, mais relativement à des sujets entièrement analogues. Il est possible que ces règles de la mer soient réellement des traditions du droit civil lui-même, qui, recommandé par son équité naturelle, a pu s'infiltrer insensiblement dans les causes maritimes. Quelle que soit la véritable explication de cette similitude, ces coutumes de la mer ont été acceptées par toutes les Nations, et toutes les Nations ont une juridiction uniforme pour les faire exécuter, et dans ce but on a établi dans tous les pays des tribunaux, qui sont connus sous la dénomination de cours de la juridiction de l'Amirauté.

175. — On n'est pas d'accord sur l'origine du terme *admiral* ou *amiral*. On a voulu le faire dériver du saxon *aen mere eal*,[2] c'est-à-dire « sur toute la mer » ; d'autres ont proposé l'asiatique *amir* ou *émir*, qui signifie préfet. Il paraît probable que c'est chez les Nations maritimes de l'Europe méridionale que le terme a été employé d'abord, et qu'il est dérivé d'une source orientale. Sir H. Spelman est d'opinion

[1] Pardessus, Collection de lois maritimes antérieures au XVIII[e] siècle. Paris, 1834.

[2] Godolphin, *A view of the Admiralty jurisdiction*, anno 1661, p. 3.

que ce haut fonctionnaire n'était pas connu en Angleterre sous ce nom ou ce titre avant le commencement du règne du roi Edouard Ier, vers l'an 1272, quoique les fonctions de *capitaneus maris* existassent avant cette époque. Le plus ancien amiral de toute la France paraît avoir été Enguerrant Sire de Cansy, sous le règne de Philippe le Hardi, vers 1280.[1] Le recueil des lois castillanes, connu sous le titre de *Las siete partidas*, et dont on fait remonter l'origine à une date aussi reculée que 1256 ou 1266, renferme une définition détaillée des fonctions de l'amiral.

« On appelle amiral le chef de tous ceux qui composent l'équipage des navires armés en guerre, et il a sur la flotte, qui est comme le corps d'armée principal, ou sur une escadre qui en sera détachée, le même pouvoir que le roi lui-même, s'il était en personne. »[2] Tel semble avoir été, en résumé, l'ensemble des fonctions de l'amiral du roi de Castille et de Léon. D'autre part, il paraîtrait, d'après un recueil de lois maritimes de la Catalogne et de l'Aragon au XIVe siècle,[3] que le mot « amiral », dans sa plus simple signification maritime, s'employait pour désigner le chef d'une expédition maritime, l'expédition ne se composât-elle que d'un seul navire. Il n'est pas improbable qu'un accroissement extraordinaire de la piraterie dans la première partie du XIIIe siècle n'ait fait appliquer avec plus de soin les lois de la mer en Angleterre, en France et au Danemark, à l'exemple peut-être de la Castille, et que dans ce but un grand amiral, avec pleins pouvoirs du lieutenant du Roi, était investi de la juridiction et de la compétence pour connaître de toutes les affaires quelconques survenant en mer, et en raison desquelles il pouvait y avoir procès entre des sujets ou entre des étrangers et des sujets.

176. — Quelle qu'ait été l'origine de l'institution des

[1] Godolphin, on the Admiralty jurisdiction, p. 21.
[2] Part. II, lib. IV, tit. 34. Lex. 3.
[3] Pardessus, Lois maritimes, t. V, p. 404.

cours d'Amirauté, les formes de leur procédure ont été sans contredit empruntées au droit civil de Rome, et les règles d'après lesquelles elles se gouvernaient étaient, comme cela se reconnaît partout, les anciennes lois, coutumes et usages des mers. Il n'est guère douteux que les cours d'amirauté d'Angleterre et les cours maritimes de toutes les autres puissances de l'Europe se sont formées d'après un seul et même modèle, qui est commun à toutes, et que leur juridiction, si elle n'était pas restreinte par les lois territoriales, comprenaient toutes les affaires pour lesquelles les cours consulaires (*Consules maris*), [1] dans les villes sur les bords de la Méditerranée, étaient compétentes, et dans lesquelles il était interdit aux juges municipaux de ces villes de s'immiscer. Ces cours sont décrites dans le *Consulat de la mer* comme ayant juridiction sur toutes les contestations concernant les frets, les dommages pour les marchandises embarquées, les gages des marins, le partage des navires vendus aux enchères publiques, le jet à la mer, les commissions sur les nantissements accordés aux capitaines et aux marins; les dettes contractées par le capitaine pour l'usage et les besoins du navire ; les arrangements faits par le capitaine avec des marchands, ou par des marchands avec le capitaine ; les marchandises trouvées en pleine mer ou à terre ; l'armement de l'équipage, des navires, des galères, ou autres bâtiments, et en général tous les autres contrats mentionnés dans les Coutumes de la mer. [2] Le cadre du présent ouvrage ne comporte pas de plus amples détails sur la juridiction de l'Amirauté ; mais nous ferons observer qu'il existe un droit des gens maritimes en temps de guerre aussi bien qu'en temps de paix. La cour d'Amirauté exerce une *juridiction volontaire* en temps de paix *ad instantiam partis*, et en pareilles matières on la nomme Cour d'instance, tandis qu'en temps de guerre elle exerce une *juridiction de*

[1] *De Lovio versus Boit*. 2. Gallison's Reports, p. 400.

[2] *Consulat de la mer*, par Boucher, Ch. 22. — Godolphin, Adm. jur. p. 45.

contrainte sur tous les navires commissionnés de la Couronne, qui sont tenus d'amener leurs prises par devant elle, pour que l'amiral ou son lieutenant décide si ces prises sont de bonne prise de guerre ou non. La cour d'Amirauté en pareils cas est appelée Cour de prises ; ses fonctions ne consistent pas simplement à appliquer le droit des gens entre les belligérants, mais entre les belligérants et les neutres.

177. — La haute mer est dite dans un certain sens n'être le territoire de personne, *nullius territorium*, attendu qu'elle n'est soumise à la possession ou à l'empire exclusif d'aucune Nation. Dans un autre sens on peut la qualifier de grande route commune des Nations, et peut-être cette désignation est-elle plus exacte, attendu que tous ceux qui naviguent sur les mers sont soumis à un droit des gens commun, et dans les affaires du ressort de ce droit ils sont justiciables des tribunaux maritimes de toutes les Nations. Le maintien de la paix sur mer est un des buts de ce droit commun, et tous les délits contre la paix de la mer sont des délits contre le droit des gens et que toutes les Nations sont compétentes pour juger. Le voleur, comme le meurtrier, en pleine mer, est, en langage juridique, un félon de mer ou un pirate ; toutes les mains sont autorisées à se lever contre lui ; il est, en effet, regardé comme un ennemi du genre humain (*hostis humani generis*). Le pirate n'a pas de caractère national, et, quel que soit le pays auquel il ait appartenu d'origine, il est *justiciable* partout ; car il est mis hors de toutes les lois et privé de toutes immunités de n'importe quelle Nation. [1]

178. — Toutefois certaines parties de la mer sont traitées autrement : les délits qui s'y commettent ne sont pas regardés simplement comme des délits contre la paix de la mer, mais comme des délits contre la paix d'une Nation.

[1] Life of Sir Leoline Jenkins, t. II, p. 714.

Ainsi, quoique la juridiction de l'Amirauté suive les navires partout où ils flottent, lorsque la mer s'approche du territoire d'une Nation ou passe dans la limite des promontoires formés par ses côtes, un délit commis dans ces eaux peut devenir un délit non seulement contre la paix de la mer, mais aussi contre la Nation et par conséquent rentrer dans le ressort des tribunaux de la Nation aussi bien que de la cour d'Amirauté. Dans la pratique, en effet, la juridiction de l'Amirauté sur les fleuves où remonte la marée est restreinte aux parties de ces fleuves qui sont en aval des premiers ponts [1] (*infra primos pontes*) du côté de la mer. En amont des premiers ponts, qui sont des obstacles réels au libre passage pour se rendre à la mer ou en revenir, le droit territorial a vigueur exclusive ; au dessous de ce point jusqu'à la pleine mer, le droit territorial s'applique concurremment avec le droit des gens maritime. [1]

179. — Il est donc nécessaire de rechercher quelle portion de la mer, est, dans la pratique des Nations, regardée comme étant du ressort des lois territoriales.

« Il importe », dit Vattel, « à la sûreté et au bien des États qu'il ne soit pas libre à tout le monde de venir si près de leurs possessions. surtout avec des vaisseaux de guerre, d'en empêcher l'accès aux Nations commerçantes et d'y troubler leur navigation. » [2]

D'après ce principe, une Nation neutre est considérée comme ayant droit d'interdire aux puissances belligérantes de se livrer à de mutuelles hostilités sur la mer à une certaine distance de ses côtes. Cette distance, d'après le commun accord des Nations, est censée s'étendre aussi loin que le rend nécessaire la sûreté d'une Nation et qu'elle a les moyens de la faire respecter; et comme, pour la convenance des autres Nations, cette distance ne doit pas varier, ni dépendre de la

[1] Spelman's *Reliquiæ* — Godolphin Adm. jurisd. p. 134, cf. stat. 15. Rich. II, c. III.

[2] Droit des gens, L. I, § 288.

présence ou de l'absence d'une flotte armée, on l'a, dans la pratique, depuis l'invention des armes à feu, identifiée à la distance jusqu'à laquelle l'État peut faire respecter son empire par le feu de ses canons.[1] Cette distance, de consentement général, est aujourd'hui portée à une lieue marine (trois milles marins) en mer, le long de toutes les côtes. Au delà d'une lieue de mer des côtes, les lois territoriales ne sont plus, strictement parlant, en vigueur. Il peut arriver qu'une Nation veuille étendre ses lois sur ses navires nationaux partout où ils naviguent en pleine mer; mais, si générale et si large que soit la portée qu'on ait donnée à la rédaction des lois nationales, ces lois doivent toujours, dans leur stricte interprétation, être restreintes aux nationaux de l'État auquel le navire appartient,[2] et à leurs relations mutuelles; elles ne peuvent être étendues aux navires des autres Nations ni aux personnes qui s'y trouvent à bord.

180. — Divers publicistes[3] disent que la mer (*mare vastum*) jusqu'à la distance d'une lieue marine le long des côtes d'un État forme le *territoire maritime* (*See Gebiet*) de cet État. Si le droit des gens doit être considéré comme faisant partie des lois de chaque Nation concernant les affaires qui sont de son ressort, il n'y a rien à objecter à l'emploi de l'expression *territoire maritime* dans le sens de territoire soumis aux lois de la mer; mais comme le terme « *territoire* » dans son sens propre s'emploie pour indiquer l'étendue de pays sur laquelle une Nation a *un droit absolu et exclusif de faire la loi*, on risque de tomber dans la confusion, si l'on qualifie de *territoire maritime* une partie de la mer libre sur laquelle une Nation a seulement *un droit concurrent de faire la loi*. Les juristes obtiendraient plus de clarté en limitant l'emploi de l'expression *territoire maritime* aux côtes actuelles d'une Nation, ou aux parties de la mer qui sont

[1] Bynkershoek, L. II, Ch. III, § 13.
[2] *The Apollo*, 9 Wheaton's Reports. §370.
[3] Klüber, § 130. — Wheaton's Elements, Ch. IV, § 6, p. 4.

comprises *intra fauces terræ*, sur lesquelles une Nation a droit à une *juridiction exclusive*, et sur lesquelles ses lois territoriales possèdent une autorité et une action suprêmes, et en désignant comme ses *eaux juridictionnelles* l'étendue des eaux de marée sur laquelle les lois territoriales d'une Nation ont force *concurremment* avec le droit des gens. [1]

181. — Si une mer se trouve entièrement enclavée dans les terres d'une Nation ne communiquant avec l'Océan qu'au moyen d'un canal, dont cette Nation peut s'emparer, il est manifeste qu'une pareille mer n'est pas moins susceptible d'occupation et de propriété que la terre ; elle doit suivre le sort des pays qui l'environnent. [2] La Mer Noire, tant que ses bords étaient en la possession exclusive de la Porte Ottomane, offrait un exemple d'une mer territoriale de cette nature. De même les détroits, qui servent à la communication de deux mers et dont les bords des deux côtés forment le territoire d'une seule et même Nation, sont susceptibles d'être réduits en la possession de cette Nation. De même encore, une baie de mer, dont les bords font partie d'une seule et même Nation et dont l'entrée peut être défendue d'une façon effective contre toutes les autres, est susceptible de devenir la possession d'une Nation. « De cet exemple », dit Grotius, « il paraît résulter que la propriété et le domaine de la mer peuvent appartenir à celui qui possède les terres situées des deux côtés, quoique la mer soit libre en amont à l'état de golfe, ou en amont et en aval à l'état de détroit, pourvu qu'elle ne soit pas d'une étendue assez grande pour n'être pas censée, comparativement aux terres des deux côtés, faire partie de ces terres. » [3]

Pufendorf [4] dit aussi que les golfes, les canaux ou les bras

[1] Le juge Story a adopté cette expression dans son jugement de la goëlette *Fame*. 3 Mason's American Reports, p. 152.

[2] Vattel, L. I, § 292. — Wolff, § 128.

[3] *De jure belli et pacis*. L. II, Ch. III, § 8.

[4] *Law of nature and of nations*. L. IV, Ch. V, § 8.

de mer sont, d'après le cours régulier des choses, censés appartenir à la Nation dans les terres de laquelle ils sont enclavés. Toutes les fois qu'une Nation a un droit exclusif sur une mer tout entière ou sur un golfe ou une baie, aucune autre Nation ne peut prétendre à un droit de navigation sur ces eaux contre le gré de cette Nation.

Mais dans le cas où les rives opposées d'une baie sont habitées par des Nations différentes, alors, en vertu du droit des gens général, chaque Nation a le droit d'y pénétrer jusqu'à la ligne du milieu, tracée au niveau des basses eaux comme marquant l'étendue de ses eaux juridictionnelles.[1] Mais, quoique la limite de l'une ou de l'autre Nation quant à l'exercice d'une juridiction absolue ne puisse s'étendre au delà de la ligne du milieu des basses eaux, le droit à l'*usage inoffensif* de la baie tout entière pour les besoins de la navigation ou du passage peut être commun aux deux Nations. Ce droit ne détruit pas la juridiction territoriale de chaque Nation jusqu'au milieu de l'eau (*medium filum aquæ*); mais il est de la nature d'un *easement* (faculté), comme on l'appelle dans le droit anglais, ou d'une *servitude*, comme on dit dans le droit romain.[2] Il est en effet analogue au droit à un *chemin privé* sur la terre d'autrui. Ce droit de passage et de navigation doit exister comme un droit commun dans tous les cas où ce passage ou cette navigation est à l'usage ordinaire des deux Nations et indispensable pour leur accès commun à leur littoral respectif. Une baie peut être tellement étroite, ou irrégulière, ou tellement exposée aux difficultés causées par les vents, les vagues, les courants, que ni l'une ni l'autre Nation ne peut réellement y naviguer sans que chacune ait le droit de passer sur une certaine partie de l'autre à n'importe quel moment. Si en pareil cas aucun droit exclusif n'est reconnu à l'une ou à l'autre Nation, l'usage qu'elles en font constamment toutes les deux est une preuve con-

[1] Ibid.

[2] Instit. II, tit. 3. *De servitutibus.* — Hugo, Histoire du droit romain, t. I, § 102. — Klüber, § 137.

cluante qu'elles possèdent toutes les deux un droit commun de passage et de navigation.

182. — Il peut se faire qu'une Nation ait en particulier la possession de certaines parties de la mer, de manière à pouvoir en interdire l'usage universel ou en commun aux autres Nations.[1] Lord Stowell était d'avis que des portions de la mer pouvaient être acquises en vertu d'un droit de prescription;[2] et le juge Story pensait qu'une Nation pouvait avoir un droit d'usage exclusif fondé sur l'acquiescement ou le consentement tacite des autres Nations. Cette manière d'envisager les choses n'est point incompatible avec celle de Grotius, qui dit: « que celui qui occupe une partie de la mer ne peut légitimement empêcher d'y naviguer les navires qui ne sont pas armés et ne donnent pas lieu d'appréhender des dangers. » Il faut bien comprendre en effet que Grotius parle du droit *naturel* d'une Nation, et non d'un droit *établi* fondé sur le consentement tacite des autres Nations.[3] Lord Stowell fait observer que certainement la présomption générale milite fortement contre de tels droits exclusifs, et que le titre en doit être établi par celui qui l'invoque, de même que toute autre prétention doit être appuyée sur des témoignages clairs et valables, en d'autres termes sur la preuve d'un usage ancien et constant.[4]

183. — La difficulté à l'égard de détroits qui relient ensemble des parties de la mer libre et séparent des États indépendants, lorsque ces détroits n'ont pas assez de largeur pour laisser à chaque État une étendue d'eaux juridictionnelles jusqu'à la distance de trois milles marins des côtes, se résout par l'application du même principe de droit

[1] Klüber, § 133.
[2] *The schooner Fame.* 3 Mason's Repts, p. 150. — *The Twee Gebrœders*, 3 Rob. p. 339.
[3] Pufendorf. L. IV, Ch. V, § 8.
[4] *The Twee Gebrœders.* 3 Rob. p. 339.

qu'on applique pour déterminer l'étendue de la juridiction des États riverains sur le fleuve qui les sépare. L'empire de chaque État s'étend jusqu'au milieu du canal. Voici comment Pufendorf formule la règle[1] : « Mais dans le cas où différentes Nations ont leur frontière sur le même canal, la souveraineté de chacune d'elles sera censée s'étendre jusqu'au milieu de l'eau à partir de toutes les portions de leurs côtes respectives, à moins que tous les États ne soient convenus par un arrangement entre eux de se servir de l'eau tout entière tous ensemble, et d'y exercer une souveraineté générale par indivis contre les étrangers, ou bien à moins qu'une Nation n'ait obtenu particulièrement le domaine sur tout le canal en vertu d'un pacte, ou par le consentement tacite des autres, ou par droit de conquête, ou à moins que ces Nations ne se soient établies les premières près du canal et en aient pris immédiatement possession pleine et entière en exerçant des actes de souveraineté contre le peuple de la rive opposée ; néanmoins dans ce dernier cas les autres États voisins, limitrophes comme eux de la mer, seront censés être maîtres chacun de leurs ports particuliers et d'une étendue de mer assez grande pour leur procurer un accès commode à leur littoral. Pufendorf ajoute que cette règle rédigée en termes généraux est également applicable aux détroits d'une plus grande largeur. Quant à ceux d'une largeur moindre, le principe de droit ainsi exprimé est affirmé dans toute son étendue dans un très ancien traité de droit anglais, composé sous le règne du roi Edouard II et intitulé *La Somme appellé Miroir des justices*. L'auteur de cet ouvrage, André Horn, chambellan de la Cité de Londres, cite une ordonnance du Roi Edouard Ier, dans laquelle on voit rangée au nombre des *jura coronæ* « la soveraigne signiory de tout la terre jusqu'al milieu de la mere environt la terre. » Sans cependant pousser de nos jours l'application du principe du *medium filum aquæ* jusqu'aux détroits d'une largeur indéfi-

[1] Livre IV, Ch. V, § 8.

nie, laquelle paraît toutefois se justifier anciennement en invoquant l'intérêt du commerce maritime et l'intention de réprimer la piraterie, le principe, dans son application aux détroits resserrés, est encore aujourd'hui d'une haute opportunité et en même temps de nature à prévenir des contestations ; aussi a-t-il été soutenu par la Grande-Bretagne et par les États Unis d'Amérique, comme étant le principe qui règle les droits généraux *découlant* du droit des gens à ce sujet. Toute autre règle entraînerait des conséquences fâcheuses, relativement à l'inviolabilité des eaux riveraines de l'un ou de l'autre État, s'il était neutre, tandis que son voisin de la rive opposée serait en guerre, et relativement au droit de l'un ou de l'autre État de saisir les navires pour violation de ses lois fiscales ou de ses lois sanitaires, si ces navires se rendaient coupables de quelque acte illicite dans les eaux contigües à ses côtes.

Vattel a omis de traiter du cas des détroits dont les bords opposés sont en possession de différents États, peut-être parce que les exemples de pareils détroits n'étaient pas fréquents de son temps. Le Sund, entre autres, dont il justifie le droit de péage, se trouvait, à cette époque, sous la souveraineté exclusive d'un seul monarque, puisque les couronnes de Norvège et de Danemark étaient alors réunies. Mais dans les temps modernes il s'est présenté à la considération des juristes des cas de détroits où l'existence de deux juridictions rivales ou indépendantes sur les mêmes eaux auraient eu de très graves inconvénients. Par exemple, il y a des passages maritimes, comme la passe de Lymoon, qui sépare l'île de Hong-Kong du continent Chinois, qui a moins de trois milles de large, et sur laquelle ni la Chine ni l'Angleterre ne prétendent à une juridiction exclusive; mais chaque État se contente d'exercer sa juridiction *ad medium filum aquæ*. Le même principe de droit a été observé dans les négociations entre la Grande-Bretagne et les État-Unis, qui ont abouti aux conventions de 1803 et de 1807, dans lesquelles, selon Story, le milieu du canal entre les îles appar-

tenant à chaque Nation a été pris pour servir de frontière naturelle et véritable entre les deux pays.

Bluntschli [1] nous paraît donc s'écarter de l'usage reconnu des Nations, lorsque dans son *Droit international codifié* il pose en principe que si deux États sont situés sur le bord d'une mer libre tellement étroite que la zone de mer, qui fait partie du territoire de l'un, empiète sur la zone correspondante de l'autre, les deux États sont tenus de s'accorder réciproquement l'un à l'autre des droits de souveraineté sur l'espace commun ou de fixer ensemble une ligne de démarcation.

184. — M. Dudley Field, de son côté, dans son *Esquisse d'un code international*, dit : « Les limites du territoire national bornées par un fleuve ou un autre cours d'eau, ou par un détroit, une passe ou un bras de mer, dont l'autre bord est le territoire d'une autre Nation, s'étendent extérieurement jusqu'à un point également distant du territoire de séparation qui occupe le bord opposé, ou, s'il y a un cours d'eau ou un canal navigable, jusqu'au fil du courant, c'est-à-dire jusqu'au milieu du canal, ou, s'il y a plusieurs canaux, jusqu'au milieu du principal. »

La règle du *medium filum* nous paraît équitable et satisfait aux besoins de la réciprocité. Un ouvrage récent sur le droit international, dû à la plume du professeur F. de Martens, de l'Université de Saint-Pétersbourg, expose la loi générale concernant le sujet des détroits resserrés de la mer dans des termes qui s'accordent avec la règle que nous avons mentionnée plus haut : « Si un détroit se trouve sous la portée de canon d'un seul État, il est considéré comme dépendant de ce dernier et comme faisant partie de ses possessions territoriales. Si un détroit sépare deux États et n'a pas plus de six milles anglais de large, on adopte comme frontière une ligne au milieu des eaux. » [2] Telle sem-

[1] Le droit international codifié, par M. Bluntschli, traduit de l'allemand par M. G. Lardy. 3e édition, Paris. Guillaumin et Cie.

[2] Traité de droit international, par F. de Martens, professeur à

ble être aussi la manière de voir adoptée par M. Perels, conseiller de l'Amirauté de l'Empire allemand, dans son récent ouvrage sur le droit public maritime international de notre époque, lorsqu'il dit : « Tant qu'il n'y a pas de limitation des droits ou des obligations de l'une ou de l'autre Nation fondée sur l'usage ou sur une convention, la ligne du milieu de l'eau, dans le cas des baies ou des détroits, doit être prise pour servir de limite à la souveraineté de chacune. » [1]

185. — Le droit de pêche dans la mer libre ou en plein Océan est commun à toutes les Nations, d'après le même principe qui consacre le droit commun de navigation, savoir : que celui qui pêche en pleine mer ne fait de tort à personne, et que les produits de la mer sont sous ce rapport inépuisables et suffisants à tous. Il est possible sans doute qu'une Nation possède un droit relatif de navigation et de pêche vis-à-vis d'une autre Nation, en vertu d'engagements conventionnels, parce qu'une Nation a la faculté de renoncer à une partie de ses droits ; il ne manque pas d'exemples de pareilles renonciations tant dans les temps anciens que dans les temps modernes. Ainsi, par le traité de Vienne du 16 mars 1731, la maison d'Autriche renonça, en faveur des Anglais et des Hollandais, au droit qu'avaient ses sujets d'envoyer des navires des ports des Pays-Bas aux Indes Orientales. De même, par un traité conclu en 1400 entre Henri VII d'Angleterre et Jean II du Danemark, et par le traité de 1523 conclu entre Henri VIII d'Angleterre et Chrétien II du Danemark, il fut convenu que les marchands et les pêcheurs d'An-

l'Université de St Pétersbourg, traduit du russe par Alfred Léo. Paris, 1883, p. 506.

[1] « Eine solche kommt namentlich bei Meerengen und Flussmündungen in Betracht. Man wird, so weit nicht observanzmässig oder conventionell eine Begrenzung der Rechte und Pflichten feststeht, analog wie bei der Flussgrenze, die Mittellinie des Gewässers als die Grenze der Souveränetät auzusehen haben. » *Das internationale öffentliche Seerecht der Gegenwart*, von F. Perels. Geh. Admiralitäts. — Rath und vortragender Rath in der kaiserl. Admiralität. Berlin, 1882, p. 42.

gleterre feraient *la pêche et le commerce* dans la Mer du Nord entre la Norvège et l'Islande, à la condition de demander la permission aux rois de Danemark et à leurs successeurs et de faire renouveler leurs autorisations tous les sept ans (*de septennio in septennium*). A une époque plus rapprochée, les Hollandais paraissent avoir admis le droit exclusif des Anglais aux pêcheries de la Mer du Nord, moyennant le paiement de certaines sommes et la demande d'autorisations de pêcher, — paiements et autorisations qui furent ensuite suspendus par les traités entre l'Angleterre et les Princes de Bourgogne. « Tout cela », dit Grotius, après avoir cité divers exemples de traités de l'histoire ancienne, « ne prouve pas que ceux qui avaient ainsi *limité* la navigation d'un autre peuple eussent pris possession de la mer ou du droit d'y naviguer ; car les Nations, aussi bien que des particuliers, peuvent renoncer non seulement au droit qui est à proprement parler le leur, mais aussi au droit qu'ils possèdent en commun avec tout le genre humain, en faveur de celui dans l'intérêt duquel cette renonciation est faite. »[1] Les traités de ce genre sont aujourd'hui tombés entièrement en désuétude.

186. — La neutralisation de parties de la mer, c'est-à-dire l'interdiction aux Nations étrangères de se servir de leurs eaux pour des actes de guerre, n'est pas en désaccord avec les considérations de droit naturel qui interdisent aux Nations étrangères l'usage paisible de leurs eaux. On peut regarder comme une règle établie de droit public qu'une Nation peut empêcher tout acte d'hostilité de la part d'autres Nations belligérantes dans les limites de sa juridiction maritime, comprenant la mer libre le long de toutes ses côtes jusqu'à la distance d'une lieue marine. Les Nations jouissent du même privilège à l'égard des baies qu'on appelle en Angleterre « Sea Chambers »[2], c'est-à-dire de

[1] L. II, c. 3, § 4.
[2] *Life of Sir Leoline Jenkins*, t. II. p. 727,728, 780. Opinion de l'attorney général des États-Unis dans l'affaire du navire *Grange*, 14 mai 1793, t. I, p. 15. Waite's American State papers, t. I. p. 73.

portions de mer coupées par des lignes tracées d'un promontoire à un autre. Toutefois le droit de la neutralité ne peut aller jusqu'à interdire aux navires armés d'une puissance belligérante de passer sur des eaux soi-disant neutres, dans le but d'entreprendre un acte ultérieur d'hostilité contre l'ennemi. L'acte de passer d'une façon inoffensive par ces portions d'eau sans y commettre de violence n'est pas considéré comme une violation des privilèges des neutres ; ces eaux sont regardées en temps de guerre, aussi bien qu'en temps de paix, comme la route maritime commune des Nations, et il n'y a pas besoin de permission pour avoir la liberté de les traverser, bien qu'elles jouissent du privilège qu'on ne puisse commettre aucun acte réel d'hostilité dans leurs limites. Dans certains cas le privilège de la neutralité semble s'étendre à des portions de mer qui ne se trouvent pas dans les limites ordinaires de la juridiction maritime d'une Nation, comme, par exemple, sur des bras de mer et sur des détroits très larges, tels que notamment le détroit qui sépare l'Irlande de la Grande-Bretagne, communément appelé Canal de Saint-Georges. [1] Mais cette question se rattache plus directement aux droits des Nations en temps de guerre, et elle sera étudiée plus à fond dans une autre partie du présent ouvrage. Bynkershoek pose une exception à la violation des eaux neutres : il suppose que si un ennemi était attaqué sur la haute mer et se réfugiait dans les eaux juridictionnelles d'une Nation neutre, le vainqueur pourrait poursuivre son ennemi vaincu *dum fervet opus*, et s'emparer de sa prise dans les limites de la juridiction de l'État neutre. Casaregis et quelques autres juristes étrangers soutiennent la même doctrine ; mais Valin, Emérigon, Vattel, Azuni et d'autres sont d'une opinion opposée. Ils pensent que lorsqu'un ennemi en fuite est entré dans les limites privilégiées de la juridiction neutre, il est sous la sauvegarde de la puissance neutre. Lord

[1] Martens, Précis, § 42.

Stowell[1] paraît croire que l'opinion de Bynkershoek est donnée avec de nombreuses réserves, et expressément comme une opinion qu'il n'a vue adoptée par aucun autre auteur; et Kent[2] la regarde comme étant fondée par Bynkershoek uniquement sur l'autorité et la pratique des Hollandais et comme n'étant nullement confirmée ni par les écrits des publicistes ni par l'usage des Nations. Il pense en conséquence que la doctrine contraire repose sur des bases plus solides. Dans ce cas aussi bien que dans tout autre, un acte positif d'hostilité serait, en droit strict, une violation du privilège de la puissance neutre, qui a droit de protéger toutes les personnes et tous les biens qui se trouvent dans sa juridiction maritime. Cependant la puissance neutre a seule le privilège d'insister sur la restitution des biens capturés dans les limites de sa juridiction ; et s'il y a eu extrême mauvaise foi de la part du belligérant en déroute, comme, par exemple, s'il est venu s'embusquer dans les eaux neutres pour en sortir soudainement afin de surprendre son adversaire dans une position désavantageuse, et avec l'intention, s'il est repoussé, de se réfugier de nouveau dans les eaux neutres, la puissance neutre peut avec raison refuser de couvrir le vaincu de son égide, si l'ennemi qu'il a attaqué le poursuit *dum fervet opus*, et le prend dans les limites de la juridiction maritime de la puissance neutre.

Quelquefois il résulte d'engagements conventionnels[3] entre deux Nations, que ni l'une ni l'autre ne doivent permettre aux navires de guerre d'une tierce puissance de capturer à une portée de canon de leurs côtes, ou dans une des baies, dans un des ports ou dans un des fleuves de leur territoire, les navires ou les marchandises appartenant aux citoyens ou aux sujets de l'autre Nation.

[1] *The Anna*. 5, Robinson. p. 385.

[2] *Commentaries on american law*, t. I, § 120.

[3] Traité entre la Grande-Bretagne et les États-Unis (1794). Art. 25. — Martens, Recueil V, p. 684.

187. — « Il n'est pas contraire au droit de la nature ni à celui des gens », dit Grotius,[1] « que ceux qui prennent la charge ou le devoir d'assurer et d'aider la navigation, soit en élevant ou en entretenant des phares, soit en plaçant des balises pour indiquer les récifs ou les hauts fonds, imposent une taxe raisonnable aux navires qui naviguent dans ces parages. » Martens range ce droit parmi les *jura littoris.* Azuni [2] est d'avis que les puissances maritimes ont le droit d'imposer des contributions à tous les navires qui naviguent dans les limites de leur juridiction maritime, afin de défrayer les dépenses qui sont nécessaires pour la sûreté et la commodité de la navigation. C'est pourquoi si des balises sont maintenues allumées sur le rivage ou à flot pendant la nuit, ou si des bouées sont placées sur les bancs de sable pour indiquer les passages profonds ou des eaux basses, et si des marins habiles familiarisés avec les dangers de la navigation se tiennent tout prêts à servir de pilotes à l'appel des navires étrangers et à les conduire sans péril le long des côtes d'une Nation, il n'est pas contraire au droit de la nature ou des gens de demander aux navires étrangers, qui profitent de ces facilités procurées à la navigation, de contribuer aux dépenses nécessaires pour les entretenir. Balde[3] était d'avis que les péages de mer sont très équitables de leur nature, lorsqu'ils sont perçus pour accroître la sûreté de la navigation : « *Vectigalia maritima sunt æquissima, quoniam ad tuitionem maris et veram in eo securitatem præstandam constituta reperiuntur.* »

Tout navire qui jette l'ancre dans les eaux juridictionnelles d'un État se soumet à la juridiction de cet État par rapport à tous les droits raisonnables imposés pour le maintien de la sûreté générale de la navigation le long de ses côtes.[4] Si un navire ne fait que passer le long des côtes d'un État

[1] L. II, Ch. III, § 14.
[2] Droit maritime de l'Europe. L. IV, Ch. IV, § 153.
[3] Baldus, tit. de rer. div. col. 2.
[4] Azuni. Droit maritime, Ch. II, art. IV, p. 288.

sans jeter l'ancre à la distance d'une lieu marine, ou sans entrer dans un port ou une rade, il n'est pas assujetti au paiement de droits territoriaux. Le droit de passage sur toutes les parties de la mer libre est un des droits naturels des Nations. Il ne peut être soumis à des conditions que par la coutume établie, qui implique un acquiescement immémorial de la part de toutes les Nations.

188. — Le droit qu'a un État de percevoir sur tous les navires qui viennent dans les limites de sa juridiction maritime des contributions destinées à entretenir des phares, balises et autres accessoires pour la sûreté de la navigation ne doit pas être confondu avec le droit, qu'il peut posséder par prescription, de percevoir un droit de péage sur les navires de passage.[1] Les droits du Sund que le Danemark percevait autrefois sur tous les navires qui passaient par le Sund et par les deux Belts reposaient sur une prescription immémoriale. La véritable origine de ces droits se perd dans la nuit des temps, et l'on n'a pas encore éclairci la question de savoir si les *Normands*, qui étaient maîtres des détroits conduisant de la Mer du Nord dans la Mer Baltique, percevaient un droit de péage arbitrairement sur tous les navires de passage, comme prix de la permission de passer par les détroits sans entraves, ou comme compensation des dépenses qu'ils encouraient pour garantir la sûreté de la navigation de la Mer Baltique en la mettant à l'abri des pirates et en entretenant des phares et des balises pour indiquer les passes navigables. Il est incontestable toutefois qu'à l'époque où un système de droit public commença à régir les rapports mutuels des Nations, la prétention de percevoir un droit de péage sur un passage de mer étroit comme le Sund et les Belts était strictement conforme aux idées qui prévalaient alors concernant le droit d'empire, qu'une Nation pou-

[1] Les ducs de Savoie autrefois percevaient un droit de péage, sous le nom de Villefranche, sur tous les navires qui passaient à la distance de 18 milles du port de Nice. Azuni, t. I, p. 281.

vait exercer sur des détroits dont elle pouvait surveiller le passage d'une manière effective. Vattel,[1] entre autres, donne au droit du Danemark de percevoir le péage du Sund le même fondement qu'au droit d'une Nation d'établir des droits de péage sur terre ou sur une rivière. Quelle qu'ait été l'origine du péage du Sund, le droit absolu du Danemark à contrôler le passage des navires dans la Baltique fut reconnu par les villes Hanséatiques dans un traité qui remonte à l'année 1368, par l'Angleterre dès 1490, et le paiement des péages au passage du Sund fut reconnu *comme d'usage antérieur (wie vor alters her)* dans un traité conclu à Spire en 1544 entre l'Empereur Charles Quint et le roi de Danemark Chrétien III.[2] Ce traité réglait le montant des péages; il forma un précédent pour des traités analogues entre le Danemark et les autres États. [3] Ce droit a en conséquence été basé par les juristes danois sur une prescription immémoriale, sanctionnée par le concours des témoignages d'une longue série de traités, qui reconnaissent ces péages comme existant « de vieille date » et stipulent seulement la somme à percevoir et le mode de perception.

On doit désormais regarder le péage du Sund comme un fait historique plutôt que comme un précédent d'un intérêt pratique, si ce n'est qu'il fournit l'exemple d'un droit exceptionnel, qui a bien pu être conforme au droit général à son origine, mais qui dans les temps modernes a reposé sur une base tout à fait particulière. Les péages se percevaient sur le tonnage des navires ainsi que sur la valeur des marchandises chargées à bord ; et les inconvénients éprouvés par le commerce moderne par suite de l'obligation où se trouvaient les navires marchands de relâcher à Elseneur, s'ils passaient par le Sund, ou à Vyborg, s'ils passaient par le Grand Belt, finirent par devenir si graves que les Nations maritimes de l'Europe se décidèrent à con-

[1] Droit des gens, L. I, § 292.
[2] Schmauss, *Corp. jur. gentium.* I, p. 255.
[3] Le traité de 1645 se trouve dans Schmauss, I, p. 536.

clure avec le Danemark une convention [1] à l'effet de racheter les péages pour toujours, en d'autres termes, d'acheter pour leurs navires la liberté de la navigation du Sund et des Belts. Les États Unis d'Amérique, qui depuis quelque temps contestaient au Danemark le droit de faire valoir contre un État du nouveau monde son titre fondé sur la prescription, ont suivi l'exemple des puissances européennes, et conclu des engagements conventionnels analogues avec le Danemark en faveur des navires américains.[2]

189. — Le droit exclusif que la Porte Ottomane exerce sur les Dardanelles et la mer de Marmara, qui relient la Méditerrannée à la Mer Noire, repose sur une prescription, qui a obtenu la sanction formelle des grandes puissances de l'Europe, à la suite de conventions conclues entre elles et la Porte. Le droit de la Porte avait une origine légitime lorsque les rives de la Mer Noire étaient en la possession exclusive des Ottomans ; mais depuis que la Russie avait fait de considérables acquisitions territoriales sur ces rives, cette puissance, en vertu du droit commun des Nations européennes, avait le droit de naviguer sur les eaux de la Mer Noire et d'en sortir avec des navires marchands pour entrer dans la Méditerranée. La Porte Ottomane, à cette époque, ne se reconnaissait pas en communauté de droit public avec les puissances chrétiennes, et ces puissances n'avaient pas le droit (si elles en avaient la force) d'imposer à la Nation ottomane leur système juridique. C'est pourquoi, comme les Ottomans ne regardaient comme obligatoire pour eux à l'égard des Nations chrétiennes d'autre droit que les stipulations expresses des traités, la libre navigation des détroits fut assurée aux navires marchands des nationalités chrétiennes par des conventions expresses de la part de la Porte avec la Russie en 1774, avec l'Autriche en 1784, avec

[1] Traité de Copenhague, du 14 mars 1857. Martens. N. R. gén. XVI, p. II, p. 345.

[2] Traité de Washington, 11 avril 1857.

la Grande-Bretagne en 1799, avec la France en 1802, avec la Prusse en 1806. Cependant la Porte a tenu les détroits fermés aux navires de guerre de toutes les nations pendant le temps qu'elle est demeurée elle-même en paix avec toutes les Nations, et cette conduite de la Porte a reçu une sanction formelle, comme étant une ancienne règle de l'Empire ottoman, de la part des grandes puissances européennes, à l'exception de la France, dans le traité conclu à Londres le 13 juillet 1841.[1] Elle a été ensuite confirmée d'une façon plus formelle encore comme faisant partie du droit public de l'Europe par une convention spéciale annexée au traité de paix conclu à Paris le 30 mars 1856.[2] Par un traité encore plus récent (le traité de Londres du 13 mars 1871),[3] l'ancienne règle de la Porte est maintenue en vigueur ; mais le Sultan s'est réservé la faculté d'ouvrir les détroits en temps de paix aux navires de guerre des puissances amies ou alliées dans le cas où la Sublime Porte le jugerait nécessaire afin d'assurer l'exécution des stipulations du traité de Paris du 30 mars 1856.

190. — Il existe une catégorie de cas qui ne semblent pas au premier abord se concilier avec le principe qu'une lieue géographique en mer à partir des côtes forme la limite de la juridiction maritime d'un État et qu'au delà de cette distance ses lois nationales n'ont d'action que sur ses propres navires. C'est ainsi que les lois de la Grande-Bretagne (9 Geo. II, c. 35 et 24. Geo. III)[3], qu'on appelle des « statuts contre ceux qui planent sur les côtes », autorisent les croiseurs nationaux à s'emparer de tous les navires marchands qui sont rencontrés ayant à bord certains chargements à destination des ports de la Grande-Bretagne, s'ils se trouvent à la distance de quatre lieues de la côte ; et des navires ainsi saisis ont été amenés en jugement devant les tribu-

[1] Martens, N. R. Gén., t. II, p. 128.
[2] Martens, N. R. Gén., t. XV, p. 782.
[3] Id. XVIII, p. 303.

naux des capteurs et déclarés confisqués pour tentative de trafic illicite. C'est ainsi encore qu'aux termes de la loi 26 de Georges II, tous les navires venant d'endroits d'où la peste pouvait être apportée et qui devaient être pour cette raison, soumis à la quarantaine étaient requis de faire des signaux lorsqu'ils rencontraient d'autres navires à une distance de quatre lieues [1] du Royaume Uni sous peine d'une amende de 200 livres. De même les actes du congrès des États Unis de l'Amérique du Nord, tels que l'acte de 1799 et l'acte de 1807 contre l'importation des esclaves, autorisaient la saisie des navires chargés de certaines cargaisons à une distance de quatre lieues des côtes d'Amérique. Les règlements portugais et espagnols interdisant les relations commerciales des étrangers avec leurs colonies respectives avaient un caractère analogue. Cependant ces lois et ces règlements ne sont nullement fondés, en droit strict, vis-à-vis des autres Nations. Lord Stowell, dans le procès bien connu du *Louis*, [2] cite un exemple de cette espèce dans le cas d'une ordonnance suédoise autorisant les croiseurs suédois à inspecter sur la haute mer les navires étrangers à destination des ports suédois; mais le gouvernement anglais s'était opposé à l'exécution de cette ordonnance comme un procédé sans droit, et les Suédois finirent par abandonner cette prétention. De même la Grande-Bretagne se plaignit du droit, revendiqué par l'Espagne, de faire des perquisitions à bord des navires anglais sur la haute mer, et cette revendication était poussée si loin que les garde-côtes espagnols s'emparaient de navires qui ne s'approchaient pas de leurs côtes. Cette façon d'agir fut le sujet de longues et infructueuses négociations, qui n'aboutirent qu'à une guerre déclarée. Toutefois la Grande-Bretagne ne prétendait pas que les navires anglais qui se livraient réelle-

[1] La distance à laquelle les navires sont regardés comme assujettis aux règlements anglais de quarantaine est fixée à deux lieues à partir des côtes d'Angleterre par la loi 6. Geo. IV, c. 78.

[2] 2 Dodson. p. 246.

ment à un trafic illicite eussent droit de passer sans être contrôlés par les croiseurs espagnols quand ils franchissaient les limites de la juridiction maritime de ce pays; mais elle soutenait que l'Espagne exerçait d'une manière déraisonnable et vexatoire son droit de recherche en vue de la protection de son commerce avec ses colonies. Story[1] a judicieusement fait ressortir que l'État qui autorise ses croiseurs à procéder à des saisies de ce genre au delà des limites de sa juridiction maritime encourt une certaine responsabilité à l'égard des puissances étrangères. C'est seulement par suite des *convenances réciproques des Nations*[2] en matière de commerce et de santé qu'un État peut prendre sur lui de faire valoir une partie de ses lois civiles contre des navires étrangers, qui ne sont pas encore entrés dans les limites de sa juridiction maritime. Un État exerce, en matière de commerce pour la protection de ses revenus maritimes et en matière sanitaire pour la protection de la vie de sa population, une juridiction de tolérance, dont l'étendue ne paraît pas être circonscrite dans des limites déterminées, si ce n'est qu'elle ne peut être exercée dans les eaux juridictionnelles d'un autre État, et qu'un État ne peut l'exercer que sur ses propres navires et sur les navires étrangers qui sont expédiés à destination de ses ports.[3] En effet, si les lois fiscales ou les règlements de quarantaine d'un État étaient de nature à gêner ou à vexer sans nécessité le commerce étranger, les Nations étrangères s'opposeraient à son exercice. Si, d'un autre côté, ces lois et ces règlements sont raisonnables et nécessaires, on les observera avec déférence *ob reciprocam utilitatem*. Dans les cas ordinaires, il est vrai, quand un navire marchand a été saisi en pleine mer par le croiseur d'une puissance

[1] *The Mariana Flora*. XI Wheaton, p. 40. *Church versus Hubbard*, 2, Cranch, p. 235.

[2] Kent's *Commentaries*, Tit. I, p. 31.

[3] *The Apollo*, 9, Wheaton, p. 371.

étrangère au moment où ce navire s'approchait des côtes de cette puissance dans l'intention de se livrer à un trafic illicite, la Nation dont le pavillon marchand a été violé par cette saisie se désiste dans la pratique de son droit de réclamer une réparation, parce qu'on considère que les personnes qui avaient charge du navire coupable ont agi de mauvaise foi et ont par conséquent perdu tout juste titre à la protection de leur État.

191. — Le droit de pêche découle, sous divers points de vue juridiques, du droit de navigation, attendu que le droit de pêche *en pleine mer*, dans certaines limites, peut être le droit exclusif d'une Nation. L'usage (*usus*) de toutes les parties de la pleine mer par rapport à la navigation est commun à toutes les Nations ; mais le profit (*fructus*), aux yeux de la loi, est distinct de l'usage, et relativement aux poissons, aux zoophytes ou aux substances fossiles, il peut appartenir exclusivement à une Nation prise individuellement. La pratique des Nations a sanctionné le droit exclusif de chaque Nation aux pêcheries qui sont dans les eaux adjacentes à ses côtes, dans les limites de sa juridiction maritime.[1] C'est pourquoi nous voyons que la concession, faite aux sujets d'une Nation, de la permission de pêcher dans les eaux juridictionnelles d'une autre Nation est souvent l'objet d'engagements conventionnels. « Les divers usages de la mer près des côtes », dit Vattel,[2] « la rendent très susceptible de propriété. On y pêche, on en tire des coquillages, des perles, de l'ambre, etc. Or à tous ces égards son usage n'est point inépuisable ; en sorte que la Nation à qui les côtes appartiennent peut s'approprier un bien dont elle est à portée de s'emparer, et en faire son profit, de même qu'elle a pu occuper le domaine des terres qu'elle habite. Qui doutera que les pêcheries des perles de

[1] Wheaton's *Elements*. Part. II, C. IV, § 5. — Azuni, t. I, Ch. XI, art. 8.

[2] *Droit des Gens*. L. I, § 287.

Bahrem et de Ceylan ne puissent légitimement tomber en propriété ? Et quoique la pêche du poisson paraisse d'un usage plus inépuisable, si un peuple a sur ses côtes une pêcherie particulière et fructueuse, dont il peut se rendre maître, ne lui sera-t-il pas permis de s'approprier ce bienfait de la nature comme une dépendance du pays qu'il occupe, et, s'il y a assez de poisson pour en fournir aux Nations voisines, de se réserver les grands avantages qu'il en peut tirer pour le commerce ? Mais si, loin de s'en emparer, il a une fois reconnu le droit commun des autres peuples d'y venir pêcher, il ne peut plus les en exclure ; il a laissé cette pêche dans la communion primitive, au moins à l'égard de ceux qui sont en position d'en profiter. »

Les engagements conventionnels en pareilles matières ne donnent pas d'autre droit que celui qui est exprimé en termes précis, quoiqu'on puisse trouver dans certains traités des reconnaissances de droits qui sont fondés sur des bases indépendantes de tout traité. Ainsi il existe d'anciens traités entre la France et l'Angleterre, aux termes desquels il était convenu que les sujets de l'une et de l'autre couronne pouvaient pêcher n'importe où dans les mers qui séparent les deux royaumes pendant certaines saisons de l'année. La conclusion légitime qu'on doit déduire de ce fait, que ce genre de pêche avait été l'objet d'un engagement conventionnel, c'est que dans les autres saisons de l'année les sujets des deux couronnes n'avaient pas un droit commun de pêche partout dans ces mers. Les engagements conventionnels existant entre la Grande-Bretagne et la France procèdent d'une autre manière d'envisager les convenances réciproques, c'est-à-dire qu'il est désirable de définir les limites dans lesquelles le droit général de pêcher sur toutes les parties des côtes de l'une ou de l'autre Nation doit être réservé exclusivement aux sujets respectifs. La convention de Paris du 2 août 1839 [1] a en

[1] Martens, N. R. XVI, p. 954. — *British and foreign State papers*, Vol, XXVII, p. 983. — De Clercq, *Traités*, t. IV, p. 497.

conséquence stipulé que les sujets de l'une et de l'autre Nation jouiront *du droit exclusif* de pêche à une distance de trois mille du niveau des basses eaux sur toute l'étendue des côtes respectives. Cette convention renferme une disposition particulière qui mérite d'être mentionnée. A l'article 9 il est déclaré qu'il est entendu par les deux parties que le rayon de trois milles, fixant la limite du droit exclusif de pêche sur les côtes des deux pays, pour les baies dont l'ouverture n'excèdera pas dix milles, sera mesurée à partir d'une ligne droite allant d'un cap à un autre.[1]

192. — Il résulte d'une note publiée par le département anglais du commerce, à la date de décembre 1874,[2] que le gouvernement anglais a signé en 1868 avec les gouvernements de l'Allemagne du Nord un arrangement relatif aux règlements à observer par les pêcheurs anglais pêchant le long des côtes de la Confédération de l'Allemagne du Nord; plus tard un autre arrangement a été conclu en 1874 avec le gouvernement allemand concernant les règlements que doivent observer les pêcheurs anglais pêchant le long des côtes de l'Empire d'Allemagne; et c'est à cette occasion qu'une note a été publiée pour l'information des pêcheurs anglais. Cette note implique la reconnaissance de la part du gouvernement anglais des mêmes principes d'un droit exclusif en faveur des pêcheurs allemands pêchant le long des côtes de l'Empire d'Allemagne sur la Mer du Nord, qu'il avait reconnu aux termes de la convention de Paris du 2 août 1839, dans le cas des pêcheurs français pêchant sur les côtes de France, et qu'il avait soutenus par la même convention en faveur des pêcheurs anglais pêchant sur les

[1] Ce traité, quoique en vigueur dans les eaux anglaises, ne l'est pas dans les eaux françaises, par la raison que les Chambres législatives de France ne l'ont pas sanctionné. — Hertslet's. *Treaties*. Vol. XIV. p. 1200.

[2] Hertslet's *Treaties*. Vol. XIV, p. 1057.

côtes d'Angleterre. Voici la teneur de la note dont il s'agit :

I. Les limites de l'Empire d'Allemagne pour la pêche exclusive sont désignées par le gouvernement impérial comme il suit : l'étendue de mer jusqu'à une distance de trois milles marins à partir de la limite la plus extrême, que la marée basse laisse à sec le long de la côte allemande sur la Mer du Nord, le long des îles ou des terrains plats situés devant cette côte, ainsi que les baies ou les courbes de la côte, d'une largeur de dix milles marins au moins, calculée depuis les points les plus extrêmes de la terre et des terrains plats, doit être considérée comme étant sous la souveraineté territoriale de l'Empire d'Allemagne.

II. Le droit exclusif de pêche dans les limites ci-dessus doit être en conséquence exercé uniquement par les pêcheurs de nationalité allemande, et les bateaux pêcheurs anglais n'ont pas la liberté d'entrer dans ces limites, si ce n'est dans les circonstances suivantes, savoir :

1° Quand ils sont poussés par un gros temps ou par un danger évident ;

2° Quand ils y sont amenés par des vents contraires, par de fortes marées, ou par toute autre cause que n'ont pu maîtriser le capitaine et l'équipage ;

3° Quand ils sont contraints par des vents ou des marées contraires de rentrer, afin de regagner leurs postes de pêche ; et quand, pour la même cause de vent ou de marée contraire, ils ne pourraient, en restant en dehors, maintenir leur marche vers leur poste de pêche ;

4° Quand dans la saison de la pêche au hareng, les bateaux pêcheurs anglais jugeront nécessaire de jeter l'ancre à l'abri des côtes de l'Allemagne, afin d'attendre l'occasion favorable pour se rendre à leur poste de pêche ;

5°. Quand ils se rendent directement dans un port de l'Empire d'Allemagne, ouvert aux Anglais pour la vente du poisson, où le chargement doit être vendu.

III. Les bateaux pêcheurs, autres que ceux de nationa-

lité allemande, qui passeront dans les limites ci-dessus désignées sans y être contraints par aucune des circonstances susmentionnées, et sans que ce soit leur chemin direct pour se rendre dans un port afin de vendre le poisson, seront sujets à être expulsés ; et dans le cas où ils résisteraient, ou bien seraient trouvés pêchant dans les limites ci-dessus fixées, ils seront arrêtés et poursuivis devant l'autorité compétente de la localité la plus proche.

193. — La haute mer étant le grand chemin commun des Nations, elles s'y rencontrent toutes sur un pied d'égalité. L'usage des Nations a établi un cérémonial maritime qui doit être observé entre les navires d'État des différentes Nations, et respectivement entre leurs navires d'État et leurs navires privés qui se rencontrent sur la haute mer.[1]

La question du cérémonial maritime, par rapport à la haute mer, fut pendant un temps regardée non pas comme comportant simplement des considérations de courtoisie de Nation à Nation, mais aussi comme impliquant la reconnaissance de supériorité ou d'infériorité d'un côté ou de l'autre ; des discussions de ce chef ont fréquemment fait naître la guerre.[2] Certaines Nations, par exemple, ont prétendu à des droits de souveraineté sur des parties considérables de la haute mer, et ont insisté pour que les navires d'État des autres Nations baissassent leur pavillon lorsqu'ils naviguaient dans ces mers. Des États se sont arrogé une suprématie maritime universelle, et ont insisté pour que les navires des autres Nations amenassent leur pavillon devant leurs navires armés, chaque fois qu'ils les rencontraient sur la haute mer.

Toutes ces prétentions ne sont plus maintenant que des

[1] Klüber, § 127. Martens, Précis, § 158. Bynkershoek. *De dominio maris*, Ch. I et IV. Wheaton's *Elements*. Part. II, Ch. III, § 7.

[2] Ortolan. *Diplomatie de la mer*. Liv. II, Ch. XV. — Déclaration de guerre par l'Angleterre contre la Hollande en 1652, et de nouveau en 1671.

faits historiques, et en tant qu'il s'agit des saluts entre les navires des différentes Nations sur la haute mer, que ces saluts consistent à hisser le pavillon (salut de pavillon) ou à baisser les voiles (salut de voiles), ou à tirer un certain nombre de coups de canon (salut de canon), le cérémonial est purement affaire de courtoisie. Aujourd'hui le cérémonial entre navires d'État se borne entièrement à un salut de canon. Il est volontaire de l'un comme de l'autre côté, et a absolument pour base l'égalité entre les Nations. Dans la pratique stricte, tous les saluts internationaux doivent se rendre coup pour coup. Dans quelques cas c'est affaire de convention directe entre les Nations ; dans d'autres, c'est affaire d'entente courtoise entre les commandants des navires respectifs ; et les Nations, pour la plupart, laissent les commandants de leurs navires d'État, se rendre réciproquement les saluts spéciaux de félicitation, que les règles de leur service autorisent lors de la rencontre d'un navire de guerre avec un autre navire de guerre portant le pavillon d'un officier d'un grade supérieur. Ainsi un navire de guerre anglais [1] portant le guidon de commodore, rencontrant un navire de guerre français portant pavillon d'amiral, peut saluer l'amiral français personnellement en faisant tirer le même nombre de coups de canon auquel aurait droit un officier anglais d'un grade correspondant. Il est entendu toutefois qu'en pareil cas le navire qui salue le premier recevra en retour un salut de coup pour coup. Par contre, un navire français est autorisé à rendre le salut d'un navire étranger coup pour coup, quel que soit le grade de chacun des commandants des deux navires, pourvu que le salut ne dépasse pas vingt et un coups de canon, qui forment le nombre généralement admis pour un salut royal [2].

La plupart des Nations ont coutume, en pratique, de sa-

[1] Règlements anglais concernant les saluts. — V. Carlos Testa, *Le droit international public maritime. Principes généraux. Règles pratiques.* Traduction Ad. Boutiron, ch. VII, p. 113.

[2] Ordonnance du roi du 1er juillet 1831.

luer en tirant un nombre impair de coups de canon ;[1] mais les règlements relatifs au nombre des coups de canon à tirer à chaque occasion varie suivant le bon plaisir de chaque Nation. Voici les règles généralement observées.[2]

Il est d'usage qu'un navire de guerre isolé salue une flotte ou une escadre, et qu'une escadre auxiliaire salue la flotte principale. Un navire portant pavillon de capitaine salue un navire portant un guidon de commodore ; et celui-ci salue le navire portant pavillon d'amiral. Quant aux navires marchands, la pratique, usitée autrefois pour eux, de saluer les navires de guerre de toutes les Nations est tombée en désuétude. Cette pratique, dans l'origine, avait pour fondement ce fait que les navires d'État de toutes les Nations veillent à la sûreté de la navigation sur la haute mer et que dans l'accomplissement de ce devoir ils ont droit de s'assurer du caractère de tous les navires qui y naviguent ; les navires marchands étaient tenus, en conséquence, d'amener leur pavillon et de baisser les voiles du perroquet devant chaque navire de guerre qu'ils rencontraient. Dans les temps modernes, comme procédé de courtoisie, les navires marchands, pour la plupart, saluent les navires publics des autres Nations en amenant et en hissant par trois fois leur pavillon. Les navires de guerre, en effet, ont droit de veiller à la sûreté de la navigation sur la haute mer, au point qu'ils peuvent légitimement contraindre un navire qui ne montre aucun pavillon à faire

[1] Martens, § 158, confirmé par Klüber, § 118, et par plusieurs autres publicistes, fait remarquer que la Suède fait exception à la règle du nombre impair, et que ses navires de guerre saluent toujours en tirant un nombre pair de coups de canon. Les règlements de la marine suédoise en matière de saluts maritimes, publiés à Christiania le 28 mai 1858, sont comme suit : 1° Un navire de guerre suédois, lorsqu'il est salué par un navire étranger, répond au salut en tirant le même nombre de coups de canon ; 2° Aucun salut ne doit dépasser vingt et un coups, même en réponse à un salut ; 3° Dans les ports étrangers il est laissé à la discrétion des commandants de suivre les règles des autres Nations ; 4° Les saluts dans la marine suédoise varient de 5, 7, 9, etc., à 21 coups.

[2] Martens, *Précis*, § 60. Klüber, § 122.

connaître son caractère national en arborant ses couleurs ; et dans ce but ils ont coutume de tirer un coup de canon à poudre en guise de semonce donnée au navire marchand d'arborer ses couleurs ; si ce navire néglige d'obéir à la semonce, ils peuvent tirer un coup de canon à boulet à travers ses avants ; et si après cet avertissement il refuse encore, le navire de guerre peut le traiter comme étant sans nationalité certaine et le contraindre à mettre en panne.

Les règlements relatifs aux saluts que les navires marchands doivent adresser aux navires de guerre de leur propre Nation sont des questions de règlement intérieur, ainsi que ceux qui se rapportent au pavillon spécial que les navires marchands ont droit de porter. Mais un navire privé commettrait une infraction aux lois de la mer, s'il portait les pavillons ou les insignes des navires publics de sa Nation, à moins qu'il ne soit pourvu d'une commission du pouvoir souverain qui l'y autorise ; en effet le pavillon public d'une Nation représente la Nation même et est en conséquence privilégié, tandis que la liberté d'accès accordée au pavillon marchand repose sur des conditions implicites d'une nature tout-à-fait différente.

194.— Il y a une branche de cérémonial maritime qu'on peut regarder comme distincte du cérémonial observé sur la haute mer, et qui implique la reconnaissance de l'empire d'une Nation sur les eaux navigables dans les limites desquelles le cérémonial est observé. Chaque Nation a, en vertu de l'usage, le droit d'ordonner qu'un certain cérémonial soit observé par les navires de tous pays naviguant dans les limites de sa juridiction maritime à l'égard de ses navires nationaux ou des navires des autres Nations, comme aussi de ses forteresses et de ses arsenaux maritimes.[1] Bynkershoek fonde ce droit sur l'argument que tous

[1] Bynkershoek. *Qu. jur. publici.* L. II, C. XXI. — Klüber, § 120. — Martens, Précis, § 159.

ceux qui entrent dans la juridiction maritime d'un État sont pour le moment sujets de cet État. C'est peut-être une manière correcte d'envisager la condition de droit public sous laquelle les navires de commerce privés quittent la haute mer pour entrer dans les eaux juridictionnelles d'une puissance étrangère, que d'admettre ainsi qu'ils sont temporairement soumis aux lois territoriales de cette puissance. En ce qui concerne ces navires, il n'est besoin d'aucune convention *spéciale* touchant à des questions de cérémonial maritime entre Nations ; mais relativement aux navires publics, qui représentent la Nation dans son caractère de puissance indépendante, la question soulève des considérations différentes. Le salut de la part d'un navire public dépend soit de l'usage des Nations, soit d'engagements conventionnels. [1] D'après l'usage des Nations, les navires de guerre saluent toujours une forteresse, s'ils passent dans les limites de la juridiction maritime de la Nation à laquelle la forteresse appartient ; ils saluent de même le navire stationnaire préposé à la garde d'un port étranger avant d'entrer dans ce port, et le salut leur est rendu avec le même nombre de coups de canon : ce qui démontre que le salut n'est pas la reconnaissance de la part d'une seule partie d'une soumission temporaire, mais la reconnaissance mutuelle de l'indépendance nationale de chacune des parties. Autrefois certaines Nations prétendaient avoir le droit d'exiger un salut des navires publics des Nations étrangères naviguant dans les détroits ou dans les golfes, en signe de reconnaissance du droit d'empire qu'elles avaient sur ces détroits et ces golfes. [2] Les prétentions de ce genre ont donné lieu à des guerres longues et désastreu-

[1] Dans les traités entre les États barbaresques et les États chrétiens de l'Europe, le salut était affaire d'arrangement quant au nombre de coups de canon.

[2] Ainsi la Grande-Bretagne revendiquait autrefois un droit d'empire sur la Manche ; Venise sur la Mer Adriatique ; Gênes sur la Mer de Ligurie ; le Portugal sur la Mer de Lusitanie. Gunther, t. II, § 21-25.

ses, et leur règlement a été à diverses reprises l'objet de négociations et de traités ; heureusement ils sont aujourd'hui tombés partout en désuétude, attendu que le cérémonial du salut ne se rattache plus à l'idée de la suprématie d'une Nation sur une autre.

195. — Il paraît que c'est à une époque très ancienne que remonte la coutume pour les navires de commerce naviguant sur la haute mer de porter une enseigne (*insigne*) ou un pavillon (*flamma*) indiquant le droit de propriété du navire, que cette propriété s'attribuât à un seul individu ou à une société. Les lois romaines (Gaïus, l. *ad Edictum Provinciale*)[1] reconnaissaient des sociétés ou des corporations de propriétaires de navires (*navicularii*) dans les provinces, et l'on peut conclure des statuts que possédaient au moyen âge les principales villes maritimes de la Méditerranée[2] et de la Baltique,[3] que l'usage des navires marchands de porter le pavillon d'une société ou d'une corporation (*ars*) était encore en vigueur au XIIIe siècle et n'a été abandonné que sous la contrainte des lois nationales qui exigeaient d'eux qu'ils arborassent le pavillon du port d'armement. Le caractère du pavillon que doivent porter les navires marchands est réglé aujourd'hui par les lois nationales du port d'armement : de là découle un usage international, qui donne droit aux lois nationales, en exigeant que chaque navire marchand soit pourvu d'une lettre de mer[4] ou d'un certificat des autorités du port d'armement, constatant son titre au pavillon qu'il porte ; autrement il pourrait courir le risque d'être traité comme un pirate. On n'est pas fixé d'une

[1] Justin. Digeste, L. III, Tit. IV, § 1.

[2] Statuts de Marseille, an 1253 ; Ancône, 1397.

[3] Statuts de Hambourg, an 1270 ; Lubeck, 1299. Voir Twiss's *Rights and duties of nations in time of war*, § 90.

[4] Dans le cas de navires marchands anglais, par le *Merchant Shipping Act*, 17 et 18. Vict. ch. 106, en vertu d'une proclamation royale du 1er janv. 1801.

façon bien certaine sur l'époque à laquelle la coutume est devenue générale pour les navires marchands de porter un pavillon national. Quant aux navires de guerre, l'usage pour eux de porter une enseigne nationale s'est très probablement introduit au temps des Croisades. Telle est l'opinion de Cleirac, formulée dans un mémoire [1] annexé à ses « Us et Coutumes de la mer », année 1647 ; mais les ordonnances des rois de France au sujet du pavillon ne remontent pas, comme on le croit, plus loin qu'une ordonnance du roi Charles V de France, du 7 décembre 1373.[2]

Selon Cleirac, le pavillon national avait pour objet de classer les différents corps de troupes et les différentes flottes de navires engagés dans une croisade, et la circonstance que l'enseigne nationale de chacun des États monarchiques de la chrétienté portait l'emblème d'une croix, rouge, blanche ou d'or selon le cas, sur un champ d'une couleur différente, paraîtrait appuyer cette manière de voir. La croix rouge était l'emblème général qui était accordé par le Saint Siège aux princes et aux villes qui prenaient part aux Croisades. La croix rouge sur champ d'argent, connue sous le nom de Croix de Saint-Georges, fut accordée spécialement aux rois d'Angleterre et aux villes de Florence et de Gênes. Elle figurait aussi sur le drapeau du Portugal et sur celui de la ville de Milan. Cette dernière ville a conservé la croix rouge ; mais l'enseigne nationale actuelle du Portugal est mi-partie bleu pâle et blanc, et au centre du drapeau militaire est un écusson rouge couronné et chargé de tours, etc. L'Angleterre, de son côté, a conservé la Croix de Saint-Georges tant sur l'*Union Jack* [3] (Yac anglais) que

[1] « Sur les livrées ou les couleurs des pavillons des navires pour la connaissance et distinction de chaque Nation qui met à la mer. »

[2] Le texte de cette ordonnance est imprimé dans l'appendice du Livre-Noir de l'Amirauté, édition de Rolls, vol. I, p. 443, avec sa date exacte, d'après un manuscrit unique du *British Museum* (Sloane, M. S. 2423).

[3] Le pavillon de l'Union a été adopté pour la première fois sur les navires anglais lors de l'union des couronnes d'Angleterre et d'Écosse en

sur son enseigne blanche, qui est maintenant l'enseigne distinctive portée par ses navires de guerre. L'escadre des yachts royaux, dont S. A. R. le Prince de Galles est commodore, a le privilège de se servir de l'enseigne blanche ; c'est cette circonstance qui a très récemment engagé les autorités ottomanes aux Dardanelles à refuser à un navire de cette escadre le passage sous les batteries des bouches du détroit, le pavillon de ce navire étant le pavillon habituel des navires de guerre anglais ; finalement, après explications satisfaisantes, le passage fut accordé.

Il paraît que du temps des Croisades il dépendait de l'amiral de chaque flotte d'assigner à chaque navire sa propre enseigne, et qu'ensuite le capitaine ou l'armateur n'avait plus la faculté de prendre une enseigne à son gré. La tradition s'est maintenue jusqu'à présent, et l'amirauté de chaque Nation peut être regardée de nos jours comme l'autorité administrative pour tout ce qui se rapporte au pavillon maritime. C'est en conformité à cet usage que les chartes récentes octroyées par la couronne de la Grande-Bretagne à la Compagnie anglaise du Nord de Bornéo renferment une disposition qui porte que « la compagnie peut hisser et employer sur ses constructions et ailleurs à Bornéo et sur ses navires tel pavillon distinctif, indiquant le caractère anglais de la compagnie, que le secrétaire d'État et les Lords commissaires de l'Amirauté approuveront à l'occasion. » Néanmoins la coutume de se servir d'un « pavillon de maison », comme on l'appelle, est encore observée par les armateurs des navires marchands anglais, dans le but de correspondre avec leurs agents, soit à terre, soit sur la haute mer. Le caractère et la couleur du pavillon de

1603 ; il se composait de la Croix de Saint-Georges, rouge sur fond blanc, combiné avec le *saltire* (sautoir) d'Ecosse (Croix de Saint-André), blanc sur fond bleu. Plus tard, lors de l'Union avec l'Irlande en 1801, le *saltire* (sautoir) rouge d'Irlande fut introduit, en contre-échange avec celui d'Ecosse. Le champ bleu de l'*Union Jack* est ainsi d'origine écossaise, puisque le pavillon de l'Irlande avait un *saltire* (sautoir) rouge sur champ blanc.

maison sont à la discrétion de chaque armateur de navire, pourvu toutefois que ce pavillon ne soit pas semblable à un des pavillons employés par les navires de l'État. Tous les navires marchands anglais sont, en outre, requis de porter « l'enseigne rouge », ainsi qu'on la nomme, et qui est l'*Union Jack* (le Yac anglais), au guindant d'un grand drapeau rouge, comme le pavillon national sous lequel ils naviguent. Le pavillon de maison remplace l'ancien pavillon du port d'où a hêlé le navire ; mais l'usage en est strictement subordonné à celui de porter l'enseigne rouge comme couleurs nationales.

196. — Quelquefois le droit d'un État d'avoir un pavillon pour sa marine marchande sur la haute mer a été reconnu par un traité général des puissances européennes, tandis que par le traité il est interdit au même État d'équiper des navires de guerre ou de se servir d'un pavillon de guerre sur la haute mer. Tel est, par exemple, la disposition insérée dans le traité de Berlin de 1878 relativement à la principauté du Monténégro, dont le territoire, qui se trouvait autrefois enclavé dans les possessions turques sans avoir de sortie sur la pleine mer, est mis maintenant en communication directe avec la Mer Adriatique au moyen de la cession qui lui a été faite par la Turquie d'Antivari et de tout le littoral entre Antivari et la côte de Dalmatie. Dans ce cas cependant, selon les dispositions du même traité, le port d'Antivari et tout le littoral monténégrin sont déclarés fermés aux navires de guerre de toutes les Nations, tandis que l'Autriche-Hongrie s'est engagée à entretenir une police maritime et sanitaire dans les eaux du Monténégro et à accorder la protection de ses fonctionnaires consulaires au pavillon de commerce de la Principauté. Par contre, aux termes de la convention de Paris du 5 novembre 1815, conclue entre la Grande-Bretagne, l'Autriche, la Russie et la Prusse, les parties contractantes avaient reconnu le pavillon de commerce des États Unis des Iles Io-

niennes pour être le pavillon d'un État libre indépendant, tandis que tous les ports et toutes les rades des dits États étaient déclarés être, relativement aux droits honorifiques et militaires, sous la juridiction anglaise, en vue de rendre plus efficace la protection de Sa Majesté Britannique, sous laquelle étaient placées les Iles Ioniennes.[1] De plus, d'après la charte constitutionnelle des États Unis Ioniens, rédigée en vertu de la convention de 1815, les sujets ioniens étaient déclarés avoir droit dans tous les ports quels qu'ils fussent à la plus entière protection des consuls anglais. Il est bon de faire remarquer que dans ces deux cas il y avait des ports de mer, d'où on pouvait faire sortir des navires ioniens ou monténégrins respectivement et où ces navires pouvaient retourner, s'il était nécessaire pour l'État sous le pavillon duquel ils naviguaient d'exercer sa juridiction sur le capitaine et sur l'équipage en matière civile ou criminelle ; car, tandis que le pavillon leur procurait la protection, il leur imposait aussi des responsabilités. D'ailleurs les navires marchands d'autrefois étaient le plus souvent possédés par parts, et toutes les contestations touchant leur emploi et les bénéfices de chaque voyage devaient se régler d'après la loi du lieu où résidaient les associés, et la loi du lieu ne pouvait bien recevoir son application qu'autant que le navire se trouvait dans la juridiction de ses tribunaux. L'emploi d'un pavillon marchand en vertu d'arrangements conventionnels du genre que nous venons de mentionner, bien qu'exceptionnel, n'était pas en désaccord avec les principes du droit commun. Par exemple, les villes libres de l'ancienne Confédération germanique, telles que Hambourg, Brême et Lubeck, qui possédaient des ports sur des fleuves ou sur la mer, avaient une marine considérable sous pavillon de commerce ; mais elles n'avaient ni pavillon maritime de guerre ni marine militaire. La même remarque s'applique à certains États du nord de la Confédération, tels que l'Oldenbourg, le Mecklembourg et le Hanovre.

[1] De Clercq, *Traités,* t. II, p. 635.

L'usage mis en pratique dans tous ces cas était sans doute un reste d'un ancien ordre de choses, dans lequel les navires marchands des villes et des États en question avaient coutume de regarder le pavillon militaire de l'Empereur romain des Allemands comme le pavillon de la puissance suzeraine, qui était prête à protéger le commerce de ses vassaux en temps de guerre. La même observation est aussi applicable à certains États tributaires de l'Empire Ottoman, comme elle l'est, par exemple, à Samos, qui a actuellement un pavillon de commerce, et comme elle l'était aux Principautés Moldo-Valaques selon le traité de Saint-Pétersbourg du 29 janvier 1834 (Voir plus haut, page 123). L'Egypte paraît avoir eu aussi un pavillon de commerce à elle propre, [1] différant très peu du pavillon turc de commerce ; mais l'Egypte est tenue d'arborer exclusivement le pavillon militaire de la Turquie sur ses navires de guerre, chaque fois que, avec la permission expresse du Sultan, il lui arrive d'équiper des navires de cette catégorie. Dans tous ces cas se trouvait en réserve une puissance protectrice ou un suzerain, dont la flotte militaire pouvait être disponible pour la défense de la marine de l'État protégé ou de l'État tributaire, selon le cas, et aucune ville ou aucun État ne paraît avoir employé un pavillon de commerce qu'à moins qu'il ne possédât un port sur la pleine mer ou sur une rivière navigable par laquelle ses navires pussent se rendre à la mer ou en revenir.

197. — De nos jours on a soulevé la question de savoir

[1] Dans l'affaire du navire à vapeur *Charkier*, appartenant à S. A. Ismaïl pacha, khédive d'Egypte, contre lequel un procès en dommages avait été intenté devant la haute Cour de l'Amirauté d'Angleterre, on a fait valoir, dans la protestation contre la juridiction de la Cour de l'Amirauté, que le navire à vapeur était un bâtiment du détachement égyptien de la marine impériale ottomane, et avait droit à porter et à employer le guidon naval ottoman et l'enseigne navale ottomane, dont se servent tous les navires de la marine égyptienne pour les distinguer des navires marchands égyptiens. *Law Reports, Admiralty and Ecclesiastical cases.* Vol. IV, p. 61.

si un État qui n'a aucun port de mer, ni aucun port sur une rivière en communication directe avec la mer, peut légitimement autoriser ses citoyens à arborer un pavillon national sur les navires dont ils ont acquis la propriété par achat ou autrement dans un port étranger. La question a été posée devant l'Assemblée fédérale suisse en 1864, à la suite d'une pétition de quelques citoyens suisses demeurant à Trieste, agissant de concert avec d'autres citoyens suisses demeurant à Smyrne, à Hambourg et à Saint Pétersbourg, qui tous désiraient être autorisés à arborer les couleurs suisses sur des navires marchands qu'ils se proposaient d'acheter à l'étranger. La question soulevait diverses difficultés. Les pétitionnaires espéraient que le pavillon suisse serait respecté sur la haute mer par tous les navires belligérants comme pavillon neutre, et que, vu la neutralité de la Suisse, les navires marchands suisses auraient le droit de circuler partout sans être soumis à aucune restriction de la part des belligérants. Il est à peine nécessaire de faire observer que la neutralité conventionnelle de la Confédération Helvétique est territoriale, et qu'un citoyen suisse, quand il quitte le territoire de la confédération, n'emporte avec lui aucun privilège personnel de neutralité, pas plus qu'une obligation personnelle de ne pas entrer au service militaire d'une puissance belligérante. Pendant la dernière guerre civile de l'Amérique du Nord, un citoyen suisse revendiqua le privilège d'exporter du coton d'un port bloqué des États du Sud sur deux navires portant pavillon suisse, et de traverser librement la ligne de blocus, en vertu du caractère neutre de la Confédération Suisse ; mais les croiseurs de l'Union capturèrent ses navires, et le Conseil fédéral suisse refusa d'intervenir en sa faveur auprès des États-Unis. Une autre difficulté dans le cas de la Suisse provenait de la condition géographique du territoire de la confédération, qui n'a point de port de mer ; et, bien que deux grands fleuves de l'Europe aient chacun leur source sur le territoire suisse, aucun navire propre à la mer ne peut re-

monter par l'un ou l'autre de ces fleuves jusqu'à un port suisse, d'où il aurait dû s'annoncer, s'il était rencontré sur la haute mer par un croiseur belligérant.

Deux auteurs modernes qui ont écrit sur le droit international ont discuté la question de savoir si un État situé dans l'intérieur du continent a droit à un pavillon maritime pour affaires de commerce. M. Charles Calvo [1] soutient l'affirmative : « Les Etats, » dit-il, « qui ne sont pas situés au bord de la mer ont, comme les États maritimes, le droit d'avoir une marine et un pavillon spécial ; car on ne saurait contraindre une Nation à se servir de navires étrangers pour les besoins de son commerce. Ainsi en Suisse il a été dernièrement question de la création d'un pavillon maritime; rien ne s'y oppose en droit, l'utilité pratique de la mesure peut seule être mise en doute. » Les observations du professeur Pasquale Fiore [2] sur le même sujet se rapprochent beaucoup du même sens : « La Suisse voulait exercer le droit d'arborer le pavillon maritime par la juste raison que c'est un des droits de souveraineté, et qu'en pleine mer on ne peut refuser à un État l'exercice des droits qui ne lèsent pas la liberté de la mer et la libre navigation. Certainement, en examinant la question au point de vue du droit abstrait, on trouvait fondé ce que ce gouvernement demandait ; mais en fait il dut abandonner ses prétentions, parce qu'il y avait avec raison lieu de considérer que le droit de couvrir ses navires du pavillon de l'État suppose un ensemble de conditions de fait nécessaires pour en jouir et auxquelles on ne peut suppléer avec la volonté. »

On voit, par le message transmis par le conseil fédéral à l'Assemblée fédérale,[3] que dans le cas de bateaux à vapeur ap-

[1] Le Droit international, par M. Calvo. 3e édition, Paris 1880, t. II, p. 113.

[2] *Traité de droit international public*, par Pasquale Fiore, Traduction Ch. Antoine, t. I, p. 375. Paris, 1885.

[3] Message du conseil fédéral à la haute assemblée concernant l'autorisation de faire usage du pavillon fédéral. (25 novembre 1864).

partenant à des Suisses faisant le trajet sur le lac de Constance ou sur le lac Majeur, entre des ports suisses et des ports français, allemands ou italiens, suivant le cas, le capitaine a la faculté de hisser son pavillon suisse ; et il est dit dans le même message que, quand l'envoyé suisse au Japon entra dans le port de Nagasaki, son navire arbora le pavillon suisse, auquel les honneurs d'une pareille circonstance furent rendus par les navires des puissances maritimes qui se trouvaient alors à l'ancre dans le port, conformément aux règles qui régissent le cérémonial maritime du pavillon. De plus la Suisse a été invitée à donner son adhésion à la déclaration de Paris au sujet de la guerre maritime, et elle a répondu affirmativement à l'invitation. Un rapport fut présenté au Conseil national le 13 décembre 1864. Le message et le rapport reconnaissaient l'un et l'autre le droit de la Confédération d'autoriser les citoyens suisses à faire usage d'un pavillon de commerce sur la haute mer, et d'accorder des papiers de bord à ceux des citoyens suisses qui deviendraient propriétaires de navires marchands naviguant sur la haute mer ; mais comme la confédération ne possédait pas encore un code de droit maritime, le projet fut finalement rejeté et il n'en a plus été question dès lors.

198. — Le message du Conseil fédéral dont nous venons de parler renferme le passage suivant : « Il y a plusieurs États qui exploitent la navigation sous leur propre pavillon sans toucher immédiatement à la mer. Aujourd'hui encore le pavillon de Jérusalem est généralement reconnu sur mer, bien que ce soit une ville d'intérieur. Si nous sommes bien informés, c'est le Prieur de Jésusalem qui accorde l'autorisation de faire usage du pavillon. »

Le pavillon en question, auquel on donne le nom de pavillon de Jérusalem, est aussi connu sous le nom de pavillon de la Terre Sainte (la Terra Santa); les marins du Levant l'appellent souvent « le pavillon aux Cinq Croix ». Quoi qu'il en soit, il est généralement inscrit sur les livres de douane

des ports du Levant comme « pavillon de Jérusalem », parce que les lettres patentes qui certifient l'authenticité du pavillon sont signées du Prieur des couvents latins de Jérusalem, ou du Patriarche latin, ou d'un fonctionnaire d'un rang équivalent de l'église latine de la Ville Sainte. Le pavillon se compose d'une grande croix rouge sur champ blanc avec une petite croix rouge à chacun des quatre angles entre les bras de la croix du milieu, et c'est le même pavillon qui est arboré sur les couvents latins à Jérusalem. L'origine de ce pavillon est assez obscure; mais les privilèges qu'il confère aux navires dans les ports de la Syrie et dans les autres ports sous la domination du Sultan sont considérables, et l'on ajoute qu'ils ne s'accordent qu'à des sujets français, ou du moins exclusivement à des personnes qui ne sont pas des sujets ottomans. Une circonstance pourrait nous faire supposer qu'on trouverait quelque mention de ce pavillon dans les traités entre le Sultan et les rois de France : c'est qu'un navire qui porte ce pavillon est traité par les autorités turques à tous égards comme un navire français ; les affaires de ce navire dans un port turc sont faites par le consul de France ; les taxes de port sont payées d'après le tarif français, et tous les documents maritimes sont rédigés en français ; mais il n'est pas fait mention d'aucun pavillon de ce genre dans aucun des traités[1] ni dans aucune des capitulations entre les rois de France et la Porte Ottomane, dont le texte ait été rendu public. Il existe toutefois un document dont le texte n'a pas, que nous sachions, été publié, et qui est conservé dans les archives du ministère des affaires étrangères à Paris; on pourrait sans doute y trouver quelque al-

[1] Le baron J. de Testa, dans son Recueil des traités de la Porte Ottomane, t. I, p. 22, dit : « Le plus ancien document officiel turc que nous connaissons à Paris se trouve aux archives de l'Empire : c'est l'original de la lettre adressée en septembre 1528 par Suleyman I, à François I. Il est conservé dans l'*armoire de fer*, où est gardé aussi le firman de 1604 en faveur des *Religieux de Jérusalem*, lequel n'est toutefois qu'une copie authentique de l'original. »

lusion à ce pavillon : c'est le firman accordé par le Sultan Ahmed I, en 1604, aux « Religieux de Jérusalem ». Cependant les autorités françaises pensent que ce pavillon date de trois à quatre siècles ; dans ce cas il semblerait être de la nature d'un pavillon de maison des couvents latins, auquel certains privilèges avaient été attribués dans l'ancien temps afin de faciliter à ces couvents le moyen de se procurer des vivres ; et comme les couvents latins étaient et sont encore sous la protection de la France, on comprend que les navires portant le pavillon des couvents latins devaient être aussi sous la protection de la France et avoir droit, comme tels, aux bons offices des consuls français dans tous les ports de l'Empire Ottoman. Cette manière d'envisager l'origine du pavillon se trouve corroborée par le fait que les paquets à l'adresse des couvents latins de Jérusalem et marqués des « Cinq Croix » passent aujourd'hui francs de droits par les douanes ottomanes. Le pavillon équivaut en fait à un permis de passage gratuit, et le privilège d'en autoriser l'usage est une source de revenus pour le Prieur des couvents latins. Il n'a aucun titre pour être regardé comme un pavillon national; car, ainsi que nous l'avons déjà dit, il ne s'accorde qu'à des personnes qui ne sont pas des sujets ottomans ; aussi la reconnaissance de ce pavillon dans les ports ottomans ne se rattache-t-elle que de fort loin à la question qui était posée en Suisse en 1864.[1]

[1] Dans les Lettres de M. A. Ubicini sur la Turquie on trouve un document touchant le mouvement de la navigation dans les ports de la Syrie pendant l'année 1852; il en ressort que sur un total de 1,900 navires, il y en a eu 58 qui ont arboré le pavillon de Jérusalem ; et l'auteur ajoute que le port de Jaffa a conservé depuis les Croisades le privilège d'avoir des navires naviguant sous l'ancien pavillon de Jérusalem et qui sont reçus dans les différents ports de l'Orient sous le titre des Nations les plus favorisées.

CHAPITRE XII.

DROIT DE LÉGATION.

199. Origine des légations. — 200. La personne d'un ambassadeur est sacrée. — 201. Le droit de légation est un droit imparfait. — 202. La réception d'un ambassadeur est discrétionnaire. — 203. Réception conditionnelle d'un sujet comme ministre étranger. — 204. Diverses classes d'agents diplomatiques. — 205. Classification des ministres publics au XVIIIe siècle. — 206. Règlement du congrès de Vienne. — 207. Agents diplomatiques de première classe. — 208. Agents diplomatiques de deuxième classe. — 209. Agents diplomatigues de troisième et de quatrième classe. — 210. Missions résidentes. — 211. Anciens chargés d'affaires de la Moldavie et de la Valachie près la Porte Ottomane. — 212. Lettres de créance. — Lettres de recommandation. — 213. Pleins pouvoirs. — 214. Instructions. — 215. Cérémonial des réceptions. — 216. Inviolabilité des agents diplomatiques. — 217. Leur exterritorialité personnelle. — 218. Privilèges de leur hôtel et de leur suite. — 219. Juridiction des ambassadeurs sur leur personnel. — 220. Exemption du paiement des contributions locales. — 221. Liberté du culte. — 222. Inviolabilité d'un ambassadeur en traversant le territoire d'une tierce puissance. — 223. Les consuls ne sont pas des agents diplomatiques.

199. — Les Nations, étant des communautés politiques indépendantes ne reconnaissant pas de supérieur politique, entretiennent des rapports mutuels sur le pied de l'égalité et sur la présomption de bonne foi de part et d'autre. Mais le corps entier d'une Nation ne peut conférer avec le corps entier d'une autre Nation, quoique les intérêts d'une communauté politique indépendante l'obligent parfois à entrer en négociations avec une autre communauté politique indépendante, non pas simplement dans le but d'établir des relations conventionnelles spéciales, mais aussi dans celui de maintenir les relations existantes conformément au droit général. Il devient ainsi nécessaire qu'une Nation délègue une ou plusieurs personnes avec pleins pouvoirs pour négo-

cier en son nom avec une autre Nation; les Nations ont pris l'habitude d'une confiance réciproque, moyennant laquelle les personnes de leurs représentants soient en parfaite sûreté tant qu'ils sont dans la juridiction de la nation auprès de laquelle ils sont accrédités.

200. — Wicquefort[1] fait dériver le titre d'*ambassadeur* du mot espagnol « *embiar* », qui signifie *envoyer*. L'équivalent latin était *legatus* ou *orator*;[2] et c'est le titre donné par l'Empereur d'Allemagne et par les États Généraux des Pays-Bas, dans les anciens documents, à leur ambassadeur accrédité auprès de la Porte Ottomane. Ce qu'on trouve dans le Digeste de Justinien[3] concernant les *legati* s'applique en grande partie aux délégués des provinces ou des municipes de l'Empire romain, qui étaient envoyés à la capitale avec des commissions afin de défendre les intérêts des corporations provinciales ou municipales qu'ils représentaient. Mais les principes de droit, regardés comme règle de raison promulguée pour le bien commun, qui était appliquée par les juristes romains aux questions soulevées au sujet des *legati* de cette espèce, sont également applicables aux ambassadeurs envoyés d'un État indépendant à un autre, et il est digne de remarque que les Romains, qui regardaient les étrangers comme étant en dehors de la sphère du *jus civile*,[4] admettaient cependant que la personne d'un étranger était sacrée, s'il était revêtu du caractère de représentant de sa Nation. « *Si quis legatum hostium pulsasset, contra jus gentium id commissum esse existimatur, quia sancti habentur legati.* »[5]

[1] Wicquefort. L'ambassadeur et ses fonctions, L. I, p. 3.
[2] Bynkershoek. *De foro legatorum*, L. I, Ch. I.
[3] Dig. XLVIII, tit. VI, § 7.
[4] *Adversus hostem peregrinum æterna auctoritas esto.* Loi des douze tables. Gravina, *De jure naturali, gentium et XII Tabularum.* Lipsiæ, 1737, p. 284.
[5] Dig. L. tit. VII, § 17, *De legationibus.*

201. — Le droit de légation forme le premier et principal chapitre du droit des gens volontaire dans le système de Grotius. [1] Ce droit n'appartient qu'aux États qui sont indépendants, « *qui summi imperii sunt compotes inter se* ». Tout État qui est *sui juris* a le droit de constituer des représentants et de les accréditer auprès d'autres États qui veulent bien les recevoir. Mais une Nation n'est pas obligée de recevoir un représentant envoyé par une autre Nation. Grotius est d'opinion que le droit des gens n'exige pas que tous les ambassadeurs soient reçus, mais bien qu'ils ne soit pas exclus sans une juste cause provenant ou de la puissance qui envoie ou de la personne qui est envoyée. Les exemples que Grotius [2] cite pour expliquer les justes causes de refus paraissent se résumer en des cas où la Nation qui envoie l'ambassadeur est considérée comme ennemie, ou bien où la personne envoyée est jugée être de mauvaise foi, ou bien encore où l'ambassade elle-même est considérée comme n'étant pas envoyée de bonne foi. Vattel [3] pense qu'« un souverain ne peut, sans des raisons très particulières, refuser d'admettre et d'entendre le ministre d'une puissance amie ou avec laquelle il est en paix ; mais s'il a des raisons de ne point le recevoir dans l'intérieur du pays, il peut lui marquer un lieu sur la frontière, où il enverra pour entendre ses propositions ; et le ministre étranger doit s'y arrêter ; il suffit qu'on l'entende : c'est tout ce qu'il peut prétendre. »

Klüber [4] considère qu'aucune Nation, à moins d'un engagement conventionnel spécial, n'est tenue de recevoir l'ambassadeur d'une autre Nation, sauf si l'objet de la mission

[1] *Restat veniamus ad obligationes quas ipsum per se jus illud gentium, quod voluntarium dicitur, induxit : quo in genere præcipuum est caput de jure legationum. De jure belli et pacis*, L. II, Ch. XVIII, § 1.

[2] Ibid. L. II, Ch. XVIII, § 3. *Causa esse potest ex eo qui mittit, ex eo qui mittitur, ex eo ob quod mittitur.*

[3] Vattel. *Droit des gens.* L. IV, Ch. V, § 65.

[4] Klüber. *Droit des gens*, § 176.

est de discuter ou d'établir un droit contesté par l'autre Nation, et que le but qu'on a en vue ne puisse être atteint d'une autre manière, ou s'il s'agit de terminer d'une façon amiable un différend occasionné par une violation évidente de droit de la part de la Nation auprès de laquelle la mission est envoyée. Ch. de Martens [1] partage l'avis de Klüber relativement aux seuls cas où une Nation est tenue de recevoir une ambassade d'une autre Nation. Wheaton,[2] de son côté, soutient « qu'aucun État n'est obligé par le droit des gens positif d'envoyer ou de recevoir des ministres publics, quoique l'usage et la courtoisie des Nations semblent avoir établi à cet égard une sorte de devoir réciproque. Il est évident cependant que ce devoir ne peut être autre chose qu'une obligation imparfaite, et doit recevoir des modifications en raison de la nature et de l'importance des relations à maintenir entre les différents États par le moyen des rapports diplomatiques. »

202. — Comme une Nation n'est tenue par aucune obligation parfaite de recevoir un agent diplomatique, elle peut subordonner sa réception à telles conditions *qu'il lui plaît*, pourvu qu'elle ne porte en rien atteinte à l'inviolabilité de l'agent. Une Nation peut refuser de recevoir la personne déterminée qui a été accréditée auprès d'elle par une autre Nation, et les exemples de pareils refus sont assez fréquents. [3] De nos jours, afin d'éviter tout malentendu que pourrait faire naître le refus d'une Nation de recevoir l'envoyé d'une autre Nation en suite d'objection personnelle, il est d'usage de faire connaître d'avance le nom de la personne qu'on se propose d'accréditer. C'est un acte de cour-

[1] *Guide diplomatique*, t. 1, § 6

[2] *Eléments*, part. III, Ch. I, § 2.

[3] Ainsi le roi de Suède refusa, en 1758, de recevoir l'envoyé anglais, M. Goderich, qui fut alors dans la nécessité de s'en retourner dans son pays. De même le roi de Sardaigne, en 1792, refusa de recevoir M. Sémonville, envoyé de France.

toisie de la part de la Nation qui fait la communication ; mais le procédé est raisonnable en soi et mérite d'être maintenu ; car si un envoyé diplomatique n'est pas le bienvenu auprès du souverain auquel il est envoyé, il ne peut espérer de gagner sa confiance ; s'il ne jouit pas d'une certaine considération personnelle, son caractère public seul ne suffira pas pour lui assurer cette confiance.

203. — Une Nation peut refuser de recevoir un de ses citoyens comme le représentant d'une puissance étrangère, et dans quelques pays c'est une maxime d'État qu'un sujet ne doit point être reçu en cette qualité. Telle était la règle des cours de France[1] et de Suède,[2] ainsi que des Provinces-Unies.[3] Mais à des époques récentes deux sujets français ont été accrédités près la cour de France, qui les a reçus. comme ministre représentants de puissances étrangères : le comte Pozzo di Borgo comme ministre de Russie, et le comte de Bray comme ministre de Bavière. Ch. de Martens[4] dit que l'un et l'autre de ces deux diplomates étrangers avaient été naturalisés dans les pays étrangers qu'ils représentaient. Cette circonstance était de nature à prévenir tout conflit qui aurait pu surgir entre les privilèges internationaux d'un ambassadeur étranger et les obligations civiles d'un sujet de la couronne de France, d'autant plus que la loi française prescrit que la qualité de français se perd par la naturalisation acquise en pays étranger.[5] Une règle analogue est en vigueur dans la plupart des pays. La Grande-Bretagne a longtemps fait exception : avant 1870 elle ne permettait pas à un sujet de naissance de renoncer à son *allégeance* à la couronne de la Grande-Bretagne et

[1] De Caillières, Traité de la manière de négocier avec les souverains, Ch. VI, p. 72.

[2] *Codex legum Sueciæ, tit. de Crimin.*, § 7.

[3] Bynkershoek. *De foro legatorum*, Ch. II.

[4] *Guide diplomatique*, t. I, Ch. II, § 6.

[5] Code civil, art. 17.

d'Irlande, ou de l'abandonner en aucune circonstance. [1] « *Nemo potest exuere patriam* » était une maxime impériale, que les tribunaux anglais maintenaient strictement. Aujourd'hui cependant, aux termes de la loi de naturalisation de 1870 (33. Vict. ch. XIV), un sujet anglais, en se faisant naturaliser dans un État étranger, perd sa nationalité anglaise.

Lorsqu'une puissance souveraine a consenti à recevoir un de ses sujets de naissance comme représentant d'une Nation étrangère, sans réserver expressément son autorité souveraine sur lui, et si cette autorité n'a pas été abandonnée aux termes de quelque disposition générale des lois nationales de cette puissance, il y a lieu de se demander si cette réception sans condition n'implique pas une renonciation à toute autorité qu'elle pourrait autrement faire valoir sur lui en raison de son origine. Wheaton incline à penser que la réception sans condition d'un sujet en qualité de représentant d'une Nation étrangère constitue une renonciation à toute juridiction personnelle sur lui de la part du souverain qui l'a reçu. [2] Sir Robert Phillimore [3] est d'avis que si un sujet est reçu, sans stipulation préalablement promulguée de la part de son souverain qui le reçoit, ce sujet a droit aux privilèges complets de la légation (*jus legationis*). Vattel, [4] en discutant cette question, dit « qu'un sujet né de l'État peut, sans renoncer pour toujours à sa patrie, en devenir indépendant pour tout le temps qu'il sera au service d'un prince étranger ; et la présomption est certainement pour cette indépendance, car l'état et les fonctions du ministre public exigent naturellement qu'il ne dépende que de son maître, du prince dont il fait les affaires. Lors

[1] Blackstone's *Commentaries*, t. II, Ch. CXXXV. C'est un reste de l'époque où l'idée de la « souveraineté territoriale » était développée imparfaitement.

[2] *Elements*, part, III, Ch. I, § 15.

[3] *Commentaries*, t. II, Ch. CXXXV.

[4] *Droit des gens*, Liv. IV, Ch. VIII, § 112.

donc que rien ne décide ni n'indique le contraire, le ministre étranger, quoiqu'auparavant sujet de l'État, en est réputé absolument indépendant pendant tout le temps de sa mission. Si son premier souverain ne veut pas lui accorder cette indépendance dans son pays, il peut refuser de l'admettre en qualité de ministre étranger. »

204. — Dans les premiers temps que les Nations de l'Europe établirent des rapports mutuels entre elles, toute distinction de titre parmi les ambassadeurs était inconnue. Dans les documents latins ils sont indifféremment appelés *legati* ou *oratores*, et dans des documents plus modernes ils sont désignés sous les noms de « ambassadeurs », « *ambasciadori* », ou « *embascadores* », selon que ces documents sont rédigés en français, en italien ou en espagnol. Grotius traite des *legati* sous un titre unique. La vanité des princes relativement au cérémonial, d'une part, et, de l'autre, des motifs d'économie ont concouru à faire adopter, vers le XVème siècle, une distinction entre les agents diplomatiques qui devaient représenter la *dignité personnelle* ainsi que les *droits indépendants* de leur souverain, et les agents diplomatiques qui devaient représenter seulement les affaires du souverain qui les accréditait. On dit que Louis XI, roi de France, fut le premier des souverains européens qui accrédita auprès d'une autre puissance souveraine un ministre public pour le représenter seulement pour la conduite de ses affaires, et non par rapport à sa dignité personnelle ; et son exemple a amené l'adoption de deux classes distinctes d'agents diplomatiques : une classe supérieure d'agents représentant la dignité ainsi que les *affaires* concernant la *personne* du souverain qui les constitue, et une classe inféreure d'agents représentant simplement le souverain pour la gestion des *affaires*.

A l'époque où Vattel écrivit son ouvrage sur le droit des gens, la coutume avait fini par établir un troisième degré de représentation ; c'est pourquoi Vattel divise le corps di-

plomatique en ambassadeurs, envoyés et résidents. Dans le traité de paix conclu à Passarovitz[1] entre l'empereur Charles VI et le sultan Ahmed III (1718), il est fait mention de trois classes de ministres publics distincts du simple agent,[2] dont ceux de la dernière classe, si leurs fonctions n'étaient pas commerciales, étaient admis au bénéfice des mêmes stipulations conventionnelles qui garantissaient la sûreté personnelle des autres ministres publics.

Il n'est pas facile de préciser la ligne de démarcation qui distinguait les fonctions du *résident* de celle de l'*envoyé*; les agents diplomatiques de la troisième classe étaient chargés plus fréquemment que les envoyés de la négociation des affaires d'État ; mais les fonctions de résident paraissent avoir été tenues en moindre honneur et considération que celles d'envoyé ; souvent elles furent conférées à un sujet de l'État même auprès duquel le résident était accrédité. Le titre de résident paraît aussi avoir été quelquefois conféré à des personnes qui étaient seulement chargées de la gestion des *affaires privées* d'un souverain. D'autre part, les fonctions du simple *agent* semblent avoir été dans l'origine très imparfaitement définies. Vattel dit qu'autrefois les agents étaient une espèce de ministres publics ; mais du temps de Vattel il était devenu d'usage de ne donner le titre d'agent qu'à des personnes nommées par les princes exclusivement pour faire leurs affaires particulières, et qui assez souvent étaient des sujets du pays où elles résidaient. Ces agents n'étaient pas porteurs de lettres de créance proprement dites et par conséquent ils n'étaient pas ministres publics ni sous la protection du droit des gens comme tels. Il paraît aussi

[1] *Ministri porro Cæsarei, sive oratoris, sive ablegati, sive residentis, sive agentis munere fungantur.* Schmauss, *Corp. jur. gent. academ.* p. 1703.

[2] Dans le traité de commerce et de navigation conclu à la même époque et au même lieu entre les mêmes puissances, les *agents* sont mentionnés dans la liste des fonctionnaires se rattachant au commerce; on trouve également les dénominations de consuls, de vice-consuls, d'agents, de facteurs, d'interprètes. (Schmauss, p. 1717).

que les résidents n'étaient pas quelquefois munis de lettres de créance, et dans ces circonstances le *titre* seul de résident ne les protégeait pas. Ceci peut servir à expliquer le fait, mentionné par Bynkershoek,[1] que Wicquefort, qui était né à Amsterdam, était au service des États-Généraux au moment où il fut nommé résident du duc de Lunebourg à La Haye. Wicquefort, nonobstant ses fonctions de résident, fut cité devant un tribunal hollandais et condamné à un emprisonnement perpétuel. Bynkershoek prétend que selon le droit des gens, les fonctions de résident n'exemptaient pas Wicquefort de la juridiction des tribunaux hollandais. Les fonctions de résident, telles que Wicquefort les exerçait, différaient très peu, à ce qu'il paraît, de celles d'un consul ou d'un agent commercial ; Vattel, en effet, parle de « marchands hollandais, qui se procurent des titres de résidents de quelques princes étrangers et continuent cependant leur commerce, indiquant assez par cela même qu'ils demeurent sujets des États-Généraux. »[2]

205. — Le droit des gens, antérieurement à l'institution de missions étrangères permanentes auprès des différentes cours de l'Europe, ne reconnaissait point de distinction de classe ou de rang parmi les ministres publics. Chaque ministre ou envoyé recevait les égards spéciaux auxquels la nature de sa mission lui donnait droit. Mais avec l'établissement de missions permanentes surgit la question de cérémonial et de préséance parmi les représentants des souverains étrangers auprès de chaque cour. L'ambassadeur fut reçu avec de plus grands honneurs et prit la préséance sur l'envoyé. L'envoyé, de son côté, eut la préséance sur le résident ; le résident, à son tour, étant ministre public, la prit sur l'agent, dont les fonctions se bornaient à traiter les affaires de son souverain. Tels étaient les divers grades de

[1] *De foro legatorum*, Ch. XI.
[2] Vattel. Liv. IV, Ch. VIII, § 112.

la hiérarchie diplomatique au commencement du XVIIIème siècle. L'agent a disparu dans la plupart des cas pour faire place au chargé d'affaires ; mais la mission française en Espagne conserve encore dans le personnel de son établissement un *agent de la Nation française*, qui est chargé de la gestion des affaires d'ordre secondaire de ses compatriotes.[1]

Dans le cours du XVIIIème siècle, l'usage fut introduit d'accréditer des *ministres* publics sans désignation particulière de rang ou de qualité. Vattel[2] dit que cet expédient fut adopté pour éviter les contestations au sujet de la préséance. La coutume avait à cette époque établi un cérémonial particulier pour l'ambassadeur, pour l'envoyé et pour le résident; mais cette coutume n'empêchait pas des contestations entre les ministres des différents princes accrédités à la même cour, relativement à leur rang et à leur droit de préséance respectifs, plus particulièrement lorsque par hasard ils appartenaient à la même classe. Ainsi l'ambassadeur de l'Empereur pouvait prétendre à avoir la préséance sur l'ambassadeur d'un roi, en raison de la préséance que l'Empereur même prétendait avoir sur tous les rois. Un roi, de son côté, pouvait n'être rien moins que disposé à laisser son ambassadeur céder la préséance à l'ambassadeur impérial ; cependant il pouvait également n'être pas disposé à courir le risque d'hostilités avec l'Empereur. Dans ces circonstances, en accréditant son ministre sous le simple titre indéterminé de *ministre*, il pouvait le laisser céder la préséance à l'ambassadeur de l'Empereur, sans compromettre la dignité de sa couronne.

C'est ainsi que nous voyons s'introduire le titre de *ministre plénipotentiaire*, donnant à celui qui le portait rang immédiatement après l'ambassadeur. Les fonctions de ministre plénipotentiaire ont peu à peu été réunies à celles

[1] Ch. de Martens, *Guide diplomatique*, t. I, § 12.
[2] *Droit des gens*, Liv. IV, § 74.

d'envoyé extraordinaire et placées au même rang. Bientôt après les ministres résidents et les ministres chargés d'affaires ont complété la hiérarchie, que nous trouvons généralement admise au commencement du XIXème siècle.

206. — Le rang précis et l'ordre de préséance des agents diplomatiques n'ont été reconnus et acceptés universellement par les Nations de l'Europe que lorsque les puissances assemblées au Congrès de Vienne se furent entendues d'un commun accord à ce sujet et eurent établi les trois classes suivantes : [1]

1° Ambassadeurs, légats ou nonces ;

2° Envoyés, ministres ou autres accrédités auprès des souverains ;

3° Chargés d'affaires accrédités auprès des ministres des affaires étrangères.

Cette classification était basée sur une distinction très intelligible entre les fonctions exercées par les agents de chaque classe. L'ambassadeur est accrédité par un souverain auprès d'un souverain et représente la *dignité personnelle* de celui qui l'envoie, ainsi que les *affaires publiques* de la Nation que son souverain gouverne. L'envoyé ou le ministre est pareillement accrédité par un souverain auprès d'un souverain ; mais il représente seulement *les affaires de la nation* que gouverne son souverain. Le chargé d'affaires n'est pas accrédité par le souverain auprès du souverain, mais par le ministre des affaires étrangères auprès du ministre des affaires étrangères. Plus tard, au congrès d'Aix-la-Chapelle, le 21 novembre 1818, les cinq grandes puissances assemblées convinrent d'instituer une classe intermédiaire entre l'envoyé et le chargé d'affaires, à laquelle elles donnèrent le titre de *ministres résidents* accrédités auprès des souve-

[1] *Règlement sur le rang entre les agents diplomatiques.* — Dix-septième des documents annexés à l'Acte final du congrès. Martens, *N. R.*, II, p. 449. — De Clercq, *Traités*, t. II, p. 155.

rains. La distinction créée ainsi n'était pas très logique, vu que l'étendue de la seconde classe restait la même et que la seconde offre assez de place pour comprendre la troisième. Les raisons qui ont fait adopter cette classe intermédiaire peuvent être attribuées à la répugnance des grandes puissances continentales à laisser leurs ministres de la deuxième classe céder le pas aux ministres de la même classe, qui représentaient les puissances secondaires de l'Allemagne, et qui pouvaient, par ancienneté, avoir le droit. en vertu des règlements du congrès de Vienne, de prendre la préséance sur les envoyés des grandes puissances. L'introduction d'une troisième classe sous le titre de ministres résidents, accrédités auprès des souverains, a mis les Puissances secondaires à même d'éviter toute contestation avec les grandes puissances et en même temps de profiter des services d'agents diplomatiques qui étaient à proprement parler des ministres publics.

207. — Les agents diplomatiques de première classe jouissent seuls, d'après la coutume des Nations, aussi bien qu'en vertu des règlements du congrès de Vienne, des attributions complètes du caractère représentatif. Ils ont droit en conséquence aux mêmes honneurs qui seraient rendus à la personne du souverain qu'ils représentent. La nature exacte du cérémonial auquel les ambassadeurs ont droit dépend de l'usage de l'État particulier, auprès duquel ils sont accrédités. Il fut stipulé par le cinquième des règlements adoptés au congrès de Vienne que chaque État établirait un mode uniforme de réception pour les agents diplomatiques de chaque classe, de sorte qu'aucune entrave n'est mise au libre arbitre de chaque État, pourvu qu'il ne se rende coupable de partialité à l'égard du représentant d'aucun État. Le troisième règlement prescrivait que les agents diplomatiques en mission extraordinaire ne devaient pas à ce titre jouir d'aucune supériorité de rang, de sorte que l'ambassadeur extraordinaire ne peut prétendre à aucun

privilège ni à aucune préséance sur l'ambassadeur ordinaire.

Le nonce du Pape [1] prend place aujourd'hui parmi les ambassadeurs, par ordre d'ancienneté, attendu qu'il est prescrit par le 4e règlement que les agents diplomatiques de la même classe prendront rang et préséance selon la date de la notification officielle de leur arrivée à la cour auprès de laquelle ils sont accrédités.

L'usage d'accréditer des agents diplomatiques de première classe est limité aux États qui ont droit aux *honneurs royaux*. Autrefois les puissances monarchiques jouissaient exclusivement de ces honneurs ; ceux-ci furent, par exception, partagés pendant quelque temps par les Républiques de Venise et des Pays-Bas; mais les ambassadeurs de ces républiques puissantes avaient coutume de céder la préséance aux représentants des têtes couronnées. [2] Les grands-duchés de l'Allemagne, l'Electorat de Hesse et la Confédération Germanique avaient droit aux honneurs royaux, et possédaient par conséquent le privilège d'accréditer des agents diplomatiques de première classe.

Le rang et la préséance des princes souverains ne sont déterminés par aucun règlement conventionnel analogue à celui qui détermine le rang et la préséance de leurs agents diplomatiques ; mais parmi les princes souverains ayant droit aux honneurs royaux, la coutume prévaut que ceux qui n'ont pas le titre d'Empereur ou de Roi cèdent la préséance en toute occasion aux empereurs et aux rois. Il existait en Europe, avant l'établissement de l'Empire d'Allemagne (1871), plusieurs princes indépendants qui ne jouissaient pas des honneurs royaux, tels que, par exemple, les membres de la Confédération Germanique au dessous du rang de Grand-Duc ou d'Électeur. Ces princes cédaient la

[1] Les ambassadeurs des princes catholiques romains, y compris l'Empereur romain des Allemands, avaient coutume, dans l'ancien temps, de céder la préséance au nonce du Pape; mais ceux de la Russie et de la Porte Ottomane ne reconnaissaient pas cette règle.

[2] Vattel, *Droit des gens*, L. II, § 38. — Klüber, § 91.

préséance aux princes ayant droit aux honneurs royaux. Il y a aussi des États européens dont l'indépendance est modifiée par des traités, tels que Monaco et Saint-Marin. Ces États prennent rang après tous les États qui jouissent d'une indépendance absolue ; et, conformément aux dispositions des conventions par lesquelles leur indépendance est modifiée, ils sont représentés pour toutes les affaires politiques par les agents diplomatiques de la puissance protectrice. Les règles de préséance qui sont observées parmi les puissances souveraines indépendantes sont basées sur l'usage et l'acquiescement général. La proposition de déterminer le rang relatif des États indépendants par un pacte positif fut prise en considération au congrès de Vienne ; mais des difficultés s'étant élevées à propos du rang à attribuer aux grandes républiques, [1] la discussion ultérieure de la question fut ajournée indéfiniment, et le congrès se contenta de régler le rang et la préséance des agents diplomatiques des États indépendants.[2]

208. — La seconde classe d'agents diplomatiques comprend les envoyés, les envoyés extraordinaires, les ministres plénipotentiaires et les internonces. [3] Les agents diplomati-

[1] Le titre de courtoisie d'une grande république, telle que Venise et Gênes, était *Serenissima Respublica*. Actuellement un titre semblable est donné aux Confédérations. Ainsi c'est sous le titre de « la Sérénissime » qu'on s'adressait à la Confédération Germanique, et des agents diplomatiques étaient accrédités auprès des Sérénissimes, princes souverains et villes libres de la Confédération Germanique. Des titres d'un caractère religieux, conférés dans l'origine par le Saint Siège, sont encore employés quand on s'adresse à certains princes souverains. Ainsi les titres de Roi Très-Chrétien et de Fils aîné de l'Eglise étaient donnés aux rois de France ; le roi d'Espagne a été appelé depuis 1496 le Roi Catholique ; les rois d'Angleterre, depuis 1591, Défendeurs de la Foi ; le roi de Pologne, le Roi Orthodoxe ; le roi de Portugal, depuis 1748, le Roi Très-Fidele ; le roi de Hongrie, depuis 1758, le Roi Apostolique.

[2] Klüber. *Droit des gens*, § 94.

[3] L'internonce d'Autriche à Constantinople avait autrefois, en vertu de traités avec la Porte Ottomane, la préséance sur tous les ministres de seconde classe. Le règlement du congrès de Vienne est maintenant observé par la Porte. Ch. de Martens, *Guide diplomatique*, Ch. X, § 65. — Comte de Garden, *Traité complet de diplomatie*, L. V, § 3.

ques de seconde classe ne sont pas revêtus du caractère spécial qui s'attache aux agents diplomatiques de première classe, et qui dérive de la dignité du souverain qu'ils représentent. C'est pourquoi ils ne peuvent demander *de droit* une audience personnelle du souverain auprès duquel ils sont accrédités. Ce droit est le privilège distinctif de l'agent diplomatique de première classe. Dans toutes les autres affaires qui le concernent comme mandataire de sa Nation, l'agent diplomatique de seconde classe ne diffère sous aucun rapport matériel de l'agent diplomatique de première classe. Il y eut une époque où l'étiquette des cours de l'Europe limitait le privilège des rapports personnels avec le souverain, à la cour duquel il était accrédité, à l'ambassadeur, distingué pour cela de l'envoyé ; mais l'usage de nos jours autorise les agents diplomatiques de seconde classe à conférer personnellement dans les occasions nécessaires avec le souverain auprès duquel ils sont accrédités. Le privilège des rapports personnels avec le souverain dans le cas d'un ambassadeur n'a été à aucune époque considéré comme donnant aux conférences verbales avec le souverain le caractère d'actes officiels liant son gouvernement. Les négociations internationales étaient alors, comme elles le sont maintenant, conduites par l'entremise du ministre des affaires étrangères, et c'était aussi exclusivement par son entremise que des actes officiels liant le gouvernement pouvaient être conclus par l'ambassadeur. Ceci s'applique encore plus généralement aujourd'hui, attendu que partout où la forme monarchique du gouvernement s'allie avec des institutions représentatives, le souverain ne peut engager la Nation que par l'entremise d'un ministre responsable. [1]

209. — La troisième classe d'agents diplomatiques comprend des ministres, des ministres résidents, des résidents,

[1] Les envoyés distincts des ambassadeurs *(oratores* ou *legati)* sont désignés en latin sous la dénomination d'*inviati* ou d'*ablegati.*

des ministres chargés d'affaires. La distinction entre le ministre chargé d'affaires et le simple chargé d'affaires, qui a rang dans la 4e classe d'agents diplomatiques, consiste dans la circonstance que le premier est accrédité par un souverain auprès d'un souverain comme ministre, ce dernier titre étant en quelque sorte greffé sur celui de chargé d'affaires.[1] Martens cite un exemple ancien de cette espèce particulière d'agent diplomatique, le *ministre chargé d'affaires* du roi de Suède accrédité auprès du Padichah des Ottomans en 1784.[2]

La quatrième classe se compose d'agents diplomatiques accrédités par le ministre des affaires étrangères auprès du ministre des affaires étrangères. Ceux-ci sont ou envoyés dès l'origine avec des lettres de créance expresses du ministre des affaires étrangères comme chargés d'affaires ; ou ils ont été dès l'origine munis d'une commission du souverain comme secrétaires d'ambassade ou secrétaires de légation ; et dans ce dernier cas ils sont investis oralement par l'ambassadeur ou le ministre lui-même de la charge de l'ambassade ou de la légation, afin qu'ils l'exercent pendant son absence du siège de sa mission. En conséquence, avant son départ, il les présente en cette qualité au ministre des affaires étrangères du gouvernement auprès duquel il est accrédité. Cette quatrième classe d'agents diplomatiques n'a pas le droit de conférer avec le chef de l'État, mais seulement avec le ministre des affaires étrangères, auprès duquel ils sont accrédités, et cette règle est maintenue dans le cas des républiques, aussi bien que des États monarchiques. Wheaton cite un exemple tiré des archives des États-Unis : le secrétaire d'État pour les affaires étrangères notifia formellement au chargé d'affaires d'une puissance étrangère du rang le plus élevé « qu'il ne pouvait nouer des

1 Des lettres de créance du souverain sont nécessaires pour donner au chargé d'affaires le caractère de ministre *ad interim*.

2 *Précis du droit des gens*, t. II, § 194.

rapports officiels qu'avec un département d'État, qu'il n'avait pas le droit de s'entretenir avec le président sur des questions d'affaires, et qu'il pouvait considérer comme une courtoisie libérale le fait même de sa présentation auprès de lui. »[1]

Les *consuls*, comme tels, sont des agents commerciaux et non des agents politiques. Ils n'appartiennent à aucune des quatre classes d'agents diplomatiques; mais les fonctions de chargé d'affaires sont quelquefois réunies à celles de consul-général et conférées au même individu, qui est ainsi revêtu du caractère d'agent diplomatique, greffé, pour ainsi dire, sur le caractère commercial de consul.

210. — Chaque Nation peut déterminer d'elle-même la qualité dans laquelle elle accrédite son agent diplomatique, soit que par ses lettres de créance, elle lui confère entièrement le caractère représentatif qui appartient à l'ambassadeur ou à la classe la plus élevée des agents diplomatiques, soit qu'elle ne lui confère qu'un rang limité. Mais cette libre faculté absolue de la part d'une Nation d'accréditer ses agents diplomatiques en la qualité qu'il lui plaît est limitée àd es missions d'occasion et temporaires, distinctes des missions résidant d'une manière permanente auprès d'une cour étrangère. Aucune Nation ne peut, au point de vue du droit, insister pour qu'un agent diplomatique en titre soit maintenu auprès d'elle d'une façon permanente par une autre Nation. Grotius pensait que les légations permanentes (*assiduæ legationes*) pouvaient être de droit exclues par toutes les Nations;[2] mais l'usage d'entrenir des légations résidentes auprès des cours étrangères était dans le cours du siècle suivant devenu si général parmi les Nations européennes que Vattel, [3]

[1] *Eléments*, part. III, Ch. I, § 6. Le Président, de par la constitution des États-Unis, reçoit les ambassadeurs et les autres ministres publics.

[2] *Optimo autem jure rejici possunt, quæ nunc in usu sunt legationes assiduæ, quibusquam non sit opus docet mos antiquus, cui illæ ignoratæ.* De jure b. et p. L. II, Ch. 18 § 3.

[3] *Droit des gens*. L. 4, § 66.

tout en pensant qu'une Nation n'est point obligée de souffrir en tout temps la résidence d'un ministre étranger, est d'opinion qu'une Nation qui refuse d'entretenir un ministre résident d'une puissance étrangère doit alléguer de très bonnes raisons pour justifier sa conduite, sans offenser personne. Ces raisons peuvent être fournies par des conjonctures particulières ; mais il y en a aussi d'ordinaires, qui subsistent toujours et qui se rapportent à la constitution du gouvernement, ou à l'état d'une Nation. Cependant, en l'absence de raison de ce genre, on peut dire qu'un usage de deux siècles autorise les Nations de l'Europe à compter sur la courtoisie les unes des autres pour entretenir d'une façon permanente leurs agents diplomatiques dûment accrédités. Toutefois, comme ce même usage exige, à l'égard des missions résidentes, que les Nations accréditent et reçoivent des agents diplomatiques d'un rang égal, le rang spécial des agents diplomatiques à accréditer de part et d'autre doit être l'objet d'un accord mutuel entre les États.

L'usage d'accréditer et d'entretenir des ministres de première classe a été jusqu'ici limité aux têtes couronnées, aux princes souverains jouissant des honneurs royaux et aux grandes républiques.

Il n'y a pas de règle qui empêche une Nation d'accréditer plusieurs agents diplomatiques de la même classe ou de classes différentes auprès de la même Nation, ou la même personne comme agent diplomatique auprès de plusieurs Nations. [1] Une même personne peut être accréditée auprès de la même cour par un prince souverain comme son ambassadeur et par un autre prince souverain comme son envoyé extraordinaire, ou par ces deux princes à la fois comme leur envoyé extraordinaire. Ainsi l'ambassadeur d'Autriche a été souvent porteur de lettres de créance séparées auprès des cours étrangères comme envoyé extraordinaire du duc de Parme. Autrefois le ministre de Prusse avait la

[1] Il était ordinairement d'usage pour les puissances non allemandes, d'accréditer un seul et même ministre auprès des divers États de la Confédération Germanique.

plupart du temps des lettres de créance du roi de Prusse et du grand-duc de Saxe.

211. — Les agents pour les affaires privées des princes et ceux qui n'ont que le titre de *résident* ou de conseiller de légation ou d'agent ne sont pas membres du corps diplomatique; en d'autres termes ils ne représentent pas leurs Nations respectives pour les affaires politiques, et ils n'ont droit à aucun privilège, à aucune immunité diplomatique. C'est à cette classe qu'appartenaient les chargés d'affaires des hospodars de Moldavie et de Valachie, qui résidaient près la Porte Ottomane, et pour lesquels l'empereur de Russie avait stipulé, par l'article 16 du traité de Kutschuk-Kainardji de 1774,[1] qu'ils seraient traités par la Porte avec bienveillance, et considérés, malgré leur peu d'importance, comme des personnes jouissant du droit des gens de manière à être à l'abri de violence personnelle.

C'était un cas exceptionnel, fondé absolument sur les dispositions d'une convention spéciale, par laquelle la Porte consentait à restreindre l'exercice de ses droits de souveraineté sur certains de ses sujets, pendant qu'ils étaient chargés des fonctions d'agent au nom des hospodars au siège central du gouvernement ottoman. Mais cet engagement conventionnel ne conférait pas le caractère diplomatique à ces chargés d'affaires, qui n'étaient pas non plus reçus dans le corps des agents diplomatiques résidant près la Porte Ottomane.[2]

[1] Martens, Recueil, t. II, p. 305. « Lesquels veilleront aux affaires concernant les dites Principautés et seront traités avec bonté par la Porte, et nonobstant leur peu d'importance considérés comme personnes jouissant du droit des gens, c'est-à-dire à l'abri de toute violence. »

[2] Ces chargés d'affaires étaient, à proprement parler, des agents pour les affaires des Principautés, qu'ils traitaient avec le ministère de l'intérieur à Constantinople. Dans l'Empire Ottoman la coutume avait été pour les gouverneurs de province de se faire représenter au siège central de l'administration par un agent (appelé en turc *Kayson Kahagasi*); et comme l'existence de ces agents était toujours en danger, s'il survenait une crise politique, on introduisit une stipulation pour la sauvegarde des agents des deux principautés dans le traité de Kutschuk-Kainardji.

212. — Le ministre public, qui est envoyé pour représenter son souverain à la cour d'un autre souverain, doit être autorisé expressément à cet effet, et le souverain auquel est adressée la mission doit être dûment assuré de l'autorité qu'a le ministre de se gérer comme représentant de son souverain. Tout ministre public est muni en conséquence par le souverain ou le chef de l'État qui le délègue, de lettres de créance (*litteræ fidei*, *sive credentiales*), lesquelles sont adressées au souverain ou au che de l'Étatf dans le cas d'États qui ont à leur tête un souverain ou un magistrat suprême permanent; dans le cas d'unions ou de confédérations d'États, qui sont, pour la plupart, sous un président temporaire, les lettres de créance sont adressées aux États eux-mêmes. La raison de cetté distinction d'usage dans le cas des unions ou des confédérations d'États gît dans cette circonstance que, comme le président d'une union ou d'une confédération est un fonctionnaire temporaire, si les lettres de créance des ministres étrangers lui étaient adressées, elles devraient être renouvelées aussi souvent qu'un nouveau président serait nommé. On comprend que de graves inconvénients pourraient résulter pour les deux Nations de l'interruption fréquente des relations diplomatiques.

Les lettres de créance mentionnent le nom et la qualité spéciale de l'agent diplomatique, ainsi que l'objet général de sa mission ; elles contiennent la demande qu'il soit reçu favorablement et qu'entière créance soit accordée à ce qu'il dit au nom de son souverain. Elles sont invariablement scellées; autrefois on les fermait en outre avec un cordon de soie. L'usage moderne est de les enfermer dans une enveloppe scellée. Leur forme varie selon la coutume de chaque Nation. Elles sont pour la plupart rédigées comme lettres de cabinet, écrites à la première personne et adressées par le souverain qui accrédite le ministre au souverain auprès duquel il est accrédité, en commençant par : « Mon cher frère » ou « Ma chère sœur », et en finissant par une souscription affectueuse et la signature de la main du sou-

verain. Ces lettres sont quelquefois appelées *lettres de cachet*, parce qu'elles sont scellées du cachet-sceau,[1] qui est le plus petit sceau du ministre des affaires étrangères.[2]

Dans les cas où l'on veut observer un cérémonial plus formel, les lettres de créance ont la forme d'une lettre de chancellerie, laquelle est rédigée à la troisième personne et dans laquelle tous les titres des deux souverains ou des deux États sont énoncés tout au long. On se sert généralement d'une lettre de chancellerie quand un prince souverain accrédite un agent diplomatique auprès d'une république ou d'une confédération d'États, ou quand une puissance chrétienne accrédite un ministre public auprès d'un prince mahométan. Ainsi la Grande-Bretagne accrédite ses ministres auprès des États Unis d'Amérique et auprès de l'Empereur du Maroc par une lettre de chancellerie, tandis qu'elle accrédite son ambassadeur auprès de l'Empereur d'Autriche par une lettre de cabinet. La lettre de chancellerie s'écrit sur une feuille de papier ministre, en Angleterre : elle porte sur le recto l'impression d'un petit cachet du secrétaire pour les affaires étrangères apposé sur un pain à cacheter.[3] La Grande-Bretagne a, dans ces derniers temps, donné aux autres États l'exemple de simplifier autant que possible le cérémonial des lettres de créance ; mais plusieurs des grandes Puissances de l'Europe, la Russie notamment, continuent encore d'employer la lettre de chancellerie comme lettre de créance de leurs agents diplomatiques des trois

[1] Lorsqu'elles sont enfermées dans une enveloppe, l'enveloppe est scellée du cachet-sceau.

[2] Il n'est pas d'usage cependant, que le ministre des affaires étrangères contresigne les lettres de créance remises aux agents diplomatiques anglais.

[3] Le secrétaire anglais pour les affaires étrangères a trois sceaux : un petit cachet-sceau pour la cire, qu'il emploie pour les lettres de cabinet ; un sceau intermédiaire pour les pains à cacheter, appelé le petit cachet, pour les lettres de chancellerie, et un grand sceau pour pains à cacheter, appelé le grand cachet, pour les commissions des secrétaires d'ambas sade ou de légation et des consuls.

premières classes. Dans le cas d'un agent diplomatique de quatrième classe, ses lettres de créance sont adressées par le chef du département des affaires étrangères au chef du département correspondant du pays où l'agent est accrédité. Lorsqu'un ministre étranger est accrédité auprès d'un empereur ou d'un roi, il est d'usage de le munir de lettres de créance d'une égale portée, *mutatis mutandis*, adressées à la femme du roi, si elle a le titre et le rang d'impératrice ou de reine;[1] mais s'il est accrédité auprès d'une impératrice ou d'une reine régnante, il n'est pas d'usage de le munir de lettres de créance supplémentaires adressées au prince consort. Quelques gouvernements ont pour coutume de munir leurs ministres publics, outre leurs lettres de créance, de lettres de recommandation, adressées par le souverain même ou par son ministre des affaires étrangères à des fonctionnaires publics distingués, ou à des membres du gouvernement de l'État où ses ministres sont accrédités. De ce genre étaient les lettres de recommandation dont étaient pourvus autrefois les ministres étrangers accrédités par les puissances chrétiennes de l'Europe auprès de la Porte Ottomane, et qui étaient adressées au grand-vizir et au reis effendi, en d'autres termes au premier ministre ottoman et au secrétaire ottoman pour les affaires étrangères. L'usage de munir leurs agents diplomatiques accrédités près la Porte de lettres de recommandation est encore observé par quelques-unes des puissances européennes; mais la Grande-Bretagne y a renoncé; aujourd'hui elle donne à son ambassadeur près la Porte des lettres de créance, rédigées en forme d'une lettre de cabinet et adressées au Padichah par le

[1] Dans les États où les mariages morganatiques ou mariages de la main gauche sont reconnus comme des variétés légales du contrat matrimonial, la femme de l'empereur ou du roi n'a nécessairement ni le titre ni le rang d'impératrice ou de reine, à moins qu'ils ne lui aient été conférés directement. Ainsi Fréderic IV de Danemarck contracta un mariage de la main gauche avec une dame danoise noble du vivant de sa première reine, et à la mort de la reine le roi éleva à la dignité de reine son épouse de la main gauche.

souverain parlant à la première personne. La Grande-Bretagne, en modifiant ainsi sa coutume, a eu soin de traiter le Padichah des Ottomans avec le même degré de respect qu'elle témoigne à l'Empereur de toutes les Russies. Le Padichah, de son côté, accrédite son ambassadeur en Grande-Bretagne au moyen d'une lettre de chancellerie, au bas de laquelle est apposée sa signature autographe, et sur laquelle est imprimée à l'encre la marque d'un cachet-sceau. On voit donc que la réciprocité entre les Nations n'est pas exigée pour le cérémonial suivant lequel leurs agents diplomatiques sont accrédités : chaque Nation a son mode de procéder, et chaque fois qu'une simplification de forme a été adoptée par une Nation, cette simplification a été considérée comme n'impliquant aucune diminution de respect à l'égard du souverain auquel les lettres de créance sont adressées.

Les lettres de créance constituent le document que le ministre public présente lors de la réception formelle par le souverain auprès duquel il est accrédité ; mais il ne peut exiger qu'on le reçoive solennellement pour présenter ses lettres de créance avant d'en avoir remis une copie authentique au ministre ou au secrétaire d'État pour les affaires étrangères, afin que celui-ci puisse se convaincre que ce sont des lettres convenables et susceptibles d'être reçues par son souverain. Les lettres de créance adressées à un prince souverain doivent être présentées au souverain en personne, même durant sa minorité, et quoique le gouvernement de l'État soit confié à un régent. Tel fut l'usage en France pendant la minorité de Louis XV et la régence du duc d'Orléans ; et tel a été à une époque récente l'usage observé en Espagne [1] pendant la minorité de la reine Isabelle et la régence du duc de la Victoire.

Les lettres de créance expirent à la mort du chef de l'État par lequel elles ont été délivrées, ou du chef de l'État auquel elles sont adressées. De nouvelles lettres de créance doi-

[1] Ch. de Martens, *Guide diplomatique*, t. I, § 18.

vent être présentées, si le ministre public vient à être promu par son souverain d'une classe inférieure à une classe plus élevée, comme, par exemple, s'il était élevé du rang d'envoyé extraordinaire et ministre plénipotentiaire à celui d'ambassadeur.

213. — Quoique les lettres de créance que présente l'agent diplomatique accrédité pour résider près une cour étrangère impliquent des pleins pouvoirs généraux à lui conférés pour traiter toutes les affaires politiques au nom de son commettant, il est d'usage néanmoins, s'il s'agit de négocier une convention ou un traité spécial, de munir l'agent diplomatique d'un mandat ou d'un instrument renfermant des pleins pouvoirs pour négocier et conclure la convention ou le traité particulier. Le mandat (*mandatum procuratorium*), ou, comme on dit communément, les pleins pouvoirs sont toujours octroyés dans des lettres patentes du souverain, signées et scellées en la forme qui est adoptée dans chaque État relativement aux lettres patentes. Les pleins pouvoirs accordés par les souverains européens sont pour la plupart signés par le souverain et contresignés par le ministre ou le secrétaire d'État pour les affaires étrangères.

Un mandat de pleins pouvoirs peut être un mandat *ad hoc*, limité à l'affaire particulière de la négociation ou du traité (pouvoirs spéciaux); ce peut être aussi un mandat pour traiter en général avec les ministres de toutes les puissances et de tous les États représentés auprès du même souverain (pouvoirs généraux); ce mandat peut enfin avoir une portée encore plus étendue et être un mandat pour traiter avec toutes les puissances ou tous les États (pouvoirs illimités). Les pleins pouvoirs limités se donnent généralement à un agent diplomatique lorsque l'objet de la négociation est un traité particulier avec une puissance particulière. Par contre les pleins pouvoirs généraux sont donnés toutes les fois qu'il y a un congrès de ministres plénipotentiaires nommés par di-

vers États et lorsqu'il existe de l'incertitude touchant la question de savoir quelles sont les puissances ou les États qui prendront part au congrès. Les pleins pouvoirs illimités sont plus rares, ils ne se donnent que lorsqu'on ne sait pas en toute certitude non seulement quelles puissances et quels États prendront part à un congrès, mais aussi où ce congrès se tiendra et quels sujets y seront discutés et négociés. C'est ainsi que des pleins pouvoirs illimités furent donnés par la reine d'Angleterre aux agents diplomatiques anglais qui conclurent les négociations au nom de la couronne Britannique au congrès de Paris en 1856. M. de Garden [1] dit fort justement que ces pleins pouvoirs sont extrêmement rares. Les publicistes paraissent les considérer comme n'étant plus en usage de nos jours ; Ch. de Martens [2] dit qu'il n'est plus d'usage de munir un ministre du plein pouvoir qui l'autorisait à traiter avec toutes les puissances et que l'on appelait « *actus ad omnes populos* ». Sir Robert Phillimore, [3] de son côté, donne à cette expression latine le sens de « lettres accréditant auprès de toutes les cours celui qui en est porteur. » Si cette interprétation est exacte, il n'y a pas de doute que ces lettres de créance ne soient plus en usage actuellement ; mais, d'après les exemples cités par Ch. de Martens, il paraît douteux que l'expression latine doive être interprétée ainsi, d'autant plus que Ch. de Martens, pour prouver la justesse de ce qu'il dit sur la désuétude de ces pleins pouvoirs, mentionne des pleins pouvoirs accordés par la reine Anne à son secrétaire d'Ayrest, alors résident anglais à La Haye, par lesquels il était autorisé à traiter avec les ministres de tous les princes et de tous les États intéressés aux négociations de la paix d'Utrecht. [4] Ces pleins pouvoirs ne sont évidemment pas plus étendus que les pleins pouvoirs qui sont en usage de nos jours selon les occasions,

[1] *Traité complet de diplomatie*, t. II, p. 48.
[2] *Guide diplomatique*, t. I. Ch. IV, § 19.
[3] *Commentaries*, XI, 230.
[4] Lamberty, *Mémoires*, t. VIII, p. 742.

et qui sont tout-à-fait distincts des lettres de créance *ambulantes*. Ainsi des pleins pouvoirs furent donnés par le premier consul Napoléon au général Augereau pour faire la paix avec les princes souverains de l'Allemagne et pour traiter avec les États de l'Empire Allemand. En vertu de ces pleins pouvoirs le général Augereau noua des négociations séparées avec les princes et les États de l'empire individuellement, selon qu'il en trouva parmi eux disposés en faveur de ses propositions d'alliance ou de neutralité.[1]

214. — Tout agent diplomatique est muni par son gouvernement d'instructions concernant l'objet de sa mission et pour la direction de sa conduite. Ces instructions lui sont quelquefois données oralement, mais plus généralement par écrit, de sorte que l'agent puisse s'y référer de temps à autre selon que l'occasion le réclame. Les instructions ayant trait à sa propre conduite, il doit les tenir secrètes, à moins qu'il ne soit autorisé expressément par son gouvernement à les communiquer en partie ou *in extenso*. Le devoir de tout agent diplomatique est de conformer sa conduite à ses instructions, à moins qu'il ne reconnaisse que, par suite de circonstances imprévues, une stricte observation devrait avoir pour résultat de faire échouer sa mission, ou autrement entraînerait des conséquences nuisibles à l'intérêt de son commettant. En pareil cas, il peut être de son devoir de suspendre l'exécution de ses instructions, ou même de s'en écarter, pourvu qu'il n'engage son gouvernement à aucune mesure opposée à sa politique générale ou en désaccord avec l'objet spécial des négociations pour lesquelles les instructions lui ont été données. Si des questions se présentent pour lesquelles le ministre public est sans instructions, il est de son devoir de les déférer à son gouvernement, en d'autres termes d'accueillir toutes

[1] Conventions entre la République française et divers princes d'Allemagne (14 sept. 1800). Martens, t. VII, p. 112. — De Clercq, *Traités*, t. I, p. 397.

les propositions ou les ouvertures *ad referendum.* Si le cas est urgent et que l'agent n'ait pas le temps d'en référer à son gouvernement pour demander des instructions, son devoir est de rejeter absolument toutes les ouvertures, ou, s'il les accueille de les accepter explicitement sous réserve de ratification, *sub spe rati.* Cette dernière forme cependant est aujourd'hui presque passée d'usage, puisque la plupart du temps dans tous les traités conclus par des agents diplomatiques on trouve la condition expresse que les ratifications des puissances contractantes seront échangées dans un délai d'un certain nombre de jours : ce qui donne à entendre que les engagements stipulés par traité n'acquièrent pleine vigueur et entier effet qu'après qu'ils ont été sanctionnés par les ratifications des parties auxquelles est dévolu l'accomplissement de leurs dispositions.

L'usage d'insérer dans le corps d'un traité une clause relative à la ratification a été adopté *ex majore cautela* pour prévenir toute contestation concernant la nécessité de la ratification. Cependant les publicistes ne sont nullement d'accord à ce sujet. Grotius [1] et Puffendorf [2] sont d'avis que l'acte d'un agent diplomatique, s'il est dans la sphère de ses pleins pouvoirs, oblige son commettant d'une manière absolue, par analogie à la loi romaine relative au contrat du mandat. Leur doctrine est soutenue par Vattel [3] et Klüber.[4] Bynkershoek, au contraire, prétend que l'usage des Nations exige la ratification du souverain afin de donner la solidité à un traité conclu par son ministre dans tous les cas, sauf dans le cas très rare où les instructions sont contenues tout entières dans des pleins pouvoirs spéciaux ; il prétend encore que l'analogie de la loi romaine ne doit pas être considérée comme un guide infaillible en cette matière, attendu que l'usage des Nations a excepté à cet égard les contrats

[1] *De jure B. et P.* L. II, Ch. II, § 12.
[2] Law of nature and of nations, L. III, Ch. IX, § 2.
[3] *Droit des gens.* L. II, Ch. XII, § 156.
[4] *Droit des gens.* Partie II, t. II, § 142.

internationaux des règles de la jurisprudence civile.[1] La raison de cette anomalie apparente d'un commettant qui n'est pas lié par l'acte de son agent dûment autorisé sera plus amplement développée dans le chapitre suivant, au sujet du droit de faire des traités ; nous nous bornerons ici à faire observer que dans l'intérêt même du succès de la conduite des négociations, l'usage des Nations en est venu à donner aux agents diplomatiques des pleins pouvoirs aussi étendus et généraux que possible, allant même jusqu'à la promesse de ratification, afin qu'ils puissent faire et consentir tout ce que leurs commettants pourraient faire et consentir. Toutefois il est entendu dans la pratique que l'exercice de ces pouvoirs est réglé par des instructions secrètes, sujettes au contrôle ultérieur d'une non-ratification. La non-ratification des préliminaires dans les circonstances de pouvoirs si étendus ne doit pas être regardée comme entraînant une infraction au droit des gens.

215. — Le cérémonial à observer pour la réception d'un ministre étranger à la cour où il est accrédité a subi de grandes modifications dans ces derniers temps. Un des règlements adoptés par le congrès de Vienne portait qu'un mode uniforme de réception des agents diplomatiques de chaque classe serait établi dans chaque État ; et quoique cette disposition n'ait pas été exécutée à la lettre, l'usage des Nations en a conservé l'esprit.

Quel que soit le rang ou la classe du ministre public, son premier devoir est de notifier son arrivée sans retard au ministre ou au secrétaire d'État pour les affaires étrangères du souverain auprès duquel il est accrédité. Dans le cas d'un ambassadeur, dont la position est autre que celle d'un

[1] *Mandata illa generalia, ut nunc sunt gentium mores, nihil fere, ut dixi, præbent quam potestatem agendi, minime vero agendi ex arbitrio contra ipsa principis mandata secretiora.* Quæst. jur. publici. L. II, Ch. VII.

agent diplomatique de seconde classe, il était d'usage autrefois de lui ménager une *entrée solennelle* dans la ville où se trouvait la résidence du souverain ou le siège du gouvernement. Aujourd'hui on peut regarder cette cérémonie comme tombée généralement en désuétude dans les rapports mutuels des puissances chrétiennes de l'Europe. L'entrée solennelle faisait partie des cérémonies d'apparat, qui se terminaient par une audience publique, où l'ambassadeur présentait ses lettres de créance au souverain en personne. Les ambassadeurs, pour les distinguer des ministres de seconde classe, ont toujours eu le droit de demander une audience publique du souverain ; mais l'entrée solennelle paraît avoir été une cérémonie que le souverain qui reçoit l'ambassade était libre d'accorder ou non selon son bon plaisir ; c'est pourquoi nous voyons que le Saint Siège et la Porte Ottomane suivaient des règles spéciales, d'après lesquelles l'entrée solennelle n'était accordée qu'aux ambassadeurs de certaines Nations.

En ce qui concerne l'audience publique, qui est accordée aux ambassadeurs et aux nonces à leur arrivée, et quelquefois à leur départ, la même cérémonie est également observée à l'égard de tous. L'introducteur des ambassadeurs ou le maître des cérémonies se rend, dans une des voitures d'apparat de la cour, attelée de six chevaux, à l'hôtel de l'ambassadeur et le conduit au palais du souverain, où il est reçu, en présence des grands officiers de la cour, avec les mêmes honneurs qui seraient rendus au souverain qu'il représente, s'il était là en personne. L'ambassadeur lit un discours d'audience, dans lequel il se réfère à ses lettres de créance ; puis il prend celles-ci des mains de son secrétaire d'ambassade, qui l'assiste en cette occasion, et les présente au souverain, qui les prend et les remet au ministre ou au secrétaire d'État pour les affaires étrangères. Ensuite le souverain lit une réponse au discours de l'ambassadeur, qui après cela se retire de la présence du souverain avec les mêmes formalités qu'il a observées en entrant dans la

salle des réceptions. Dans ces derniers temps on s'est fréquemment dispensé de la cérémonie d'une audience publique à la cour de Saint-James à l'occasion de la réception des ambassadeurs de souverains européens, et en pareille occasion on l'a remplacée par une audience privée du genre de celle qui est accordée à un ministre étranger de seconde ou de troisième classe. Une telle audience n'est pas toutefois absolument exempte de cérémonie. Le souverain reçoit l'ambassadeur en présence du ministre ou du secrétaire d'État pour les affaires étrangères, et l'introducteur des ambassadeurs ou le maître des cérémonies est là pour présenter avec les formalités voulues l'ambassadeur, qui fait un court discours pour expliquer sa mission, et se retire, après avoir remis ses lettres de créance au souverain.

216. — Comme il est nécessaire que les Nations entretiennent des relations et traitent les unes avec les autres afin de régler leurs différends et de maintenir des rapports d'amitié, et comme il est impossible à une Nation de traiter collectivement avec une autre, il en résulte la nécessité pour les Nations de déléguer en leur nom des agents, auxquels ils donnent les pleins pouvoirs de négocier et de régler les affaires qui peuvent être en litige. Le droit de légation étant ainsi établi, l'inviolabilité de la personne de l'ambassadeur en est une conséquence nécessaire ; car si la personne de l'ambassadeur n'était pas à l'abri des violences de toute sorte, le droit d'ambassade serait précaire et l'on fermerait les voies de la réconciliation internationale. C'est pourquoi Vattel [1] fait découler l'indépendance et l'inviolabilité du caractère d'ambassadeur des principes *naturels* et *nécessaires* du droit des gens. Cet attribut de l'inviolabilité est tellement absolu que la personne de l'ambassadeur doit être tenue pour *sacrée*. « *Sanctum inter gentes jus legatio-*

[1] *Droit des Gens*. L. IV, § 81, 103. — Klüber, § 103. — Heffter, § 205.

num, sancta corpora legatorum. »[1] Bynkershoek[2] explique le caractère particulièrement sacré de la personne de l'ambassadeur par la raison que l'ambassadeur représente son souverain, qu'il est le ministre de paix et d'alliance, et que sans son entremise la société et le repos des Nations ne sauraient être maintenus.

217. — L'inviolabilité de la personne de l'ambassadeur entraîne, comme accessoire nécessaire, son entière exemption de la juridiction territoriale du souverain auprès duquel il est accrédité. Cette exemption, qui s'applique aux lois civiles aussi bien qu'aux lois criminelles du territoire, est fondée sur des considérations non de simple convenance, mais de nécessité ; car un ambassadeur doit être protégé contre toute espèce de contrainte, aussi bien contre celle qui affecterait les choses qui lui sont nécessaires que contre celle qui atteindrait sa personne, afin que sa sûreté soit complète.[3] La fiction de l'exterritorialité a en conséquence été adoptée, dans le but d'exprimer de la manière la plus significative le caractère entier et absolu de cette exemption. Selon cette fiction le ministre public, quoique résidant de fait (*de facto*) dans un pays étranger, est censé résider de droit (*de jure*) sur le territoire de la Nation qu'il représente, et il continue d'être soumis aux lois de son pays pour toutes les affaires qui concernent son état personnel (*status*) et ses biens.[4]

[1] Grotius, *De jure belli et pacis*. L. I. Ch. XVIII, § I.

[2] *De foro legatorum*, Ch. V.

[3] *Nam omnis coactio abesse a legato debet, tam quæ res ei necessarias, quam quæ personam tangit, quo plena ei sit securitas.* Grotius, *De jure belli et pacis*, L. II, Ch. XVIII, § 9.

[4] *Quare omnino ita censeo placuisse gentibus, ut communis mos, qui quemvis in alieno territorio existentem ejus loci territorio subjicit, exceptionem pateretur in legatis, ut qui sicut fictione quadam habentur pro personis mittentium, ita etiam fictione simili constituerentur quasi extra territorium ; unde et civili jure populi, apud quem vivunt non tenentur.* Grotius, *De jure belli et pacis*. L. II, Ch. XVIII, § 4, 5.

Le droit d'inviolabilité personnelle appartient au ministre public à partir du moment qu'il entre sur le territoire de l'État où il est accrédité, si cet État a reçu préalablement notification de sa mission, jusqu'au moment où il quitte ce territoire, quand même la guerre aurait éclaté réellement avant son départ entre sa Nation et l'État où il est accré dité. La Porte Ottomane a sous ce rapport conformé son mode d'agir à celui des puissances chrétiennes de l'Europe. Elle avait autrefois pour règle, si la guerre survenait entre elle et une puissance chrétienne, d'emprisonner l'agent diplomatique de cette puissance dans le château dit des Sept Tours jusqu'au rétablissement de la paix. La première fois que la Porte se désista de cet usage, ce fut lorsqu'éclata la guerre avec la Russie, qui se termina par la paix de Bucarest le 28 mai 1812. Au cours des conférences qui précédèrent le départ des ambassadeurs de France, de la Grande-Bretagne et de la Russie dans l'année 1824, la Porte déclara formellement aux ministres de l'Autriche et de la Prusse que les Sept Tours n'existaient plus.[1]

218. — Les raisons, qui garantissent l'indépendance et l'inviolabilité personnelle d'un ambassadeur ont, également fait assurer l'inviolabilité de sa demeure. Le consentement général des Nations a conséquemment en pratique étendu la fiction de l'exterritorialité à l'hôtel de l'ambassadeur, qui est non seulement protégé par le droit des gens positif contre tout outrage illicite, mais encore est inaccessible aux fonctionnaires ordinaires de la justice ou du fisc.[2] L'exterritorialité de l'hôtel n'est pas toutefois assez absolue pour en faire un asile pour d'autres personnes que celles qui forment la suite de l'ambassadeur même. Bynkershoek[3] a soumis à une discussion approfondie le droit d'asile pour tous ceux qui cherchent un refuge dans l'hôtel d'un ambas-

[1] Ch. de Martens, *Guide diplomatique*, § 23.
[2] Vattel, *Droit des Gens*, L. IV. Ch. IX, § 117.
[3] Bynkershoek, *De foro legatorum*, Ch. XXI.

sadeur. Grotius estime que ce droit doit être un privilège dépendant d'une concession faite par l'État où réside l'ambassadeur, et non un élément du droit des gens ; et Bynkershoek fait justement ressortir que tous les privilèges des ambassadeurs n'ont qu'un seul et même objet en vue, qui est de les mettre à même de remplir les devoirs de leurs fonctions sans entrave ni contrainte, et qu'il n'est pas nécessaire pour l'accomplissement de leurs devoirs qu'ils fournissent un abri contre les atteintes de la justice à des tierces personnes qui n'ont rien de commun avec le but et les objets de la mission. Les limites dans lesquelles un ambassadeur peut réclamer le privilège de l'exterritorialité relativement à sa propre suite *personnelle* sont à la discrétion de l'ambassadeur, attendu que le privilège en ce qui concerne sa suite *personnelle* est accordé pour la convenance de l'ambassadeur même ; mais un ambassadeur ne peut à son gré renoncer au privilège d'exterritorialité par rapport à aucun des membres de sa suite *officielle*, c'est-à-dire aucun des employés de sa maison nommés par le souverain même. Le chef de l'État peut seul faire abandon du privilège d'exterritorialité qui existe en faveur de l'ambassadeur et du personnel de l'ambassade. Aucune de ces personnes n'a la faculté de renoncer de son gré à ce privilège ; [2] car ce n'est pas leur privilège personnel, mais le privilège de la Nation ou de l'État indépendant qu'ils représentent. Des difficultés ont surgi par le fait de personnes prétendant, sans garantie suffisante, appartenir à la suite d'un ministre étranger ; mais aujourd'hui l'usage de la plupart des Nations exige qu'une liste de tous les membres de la suite du ministre étranger soit transmise au ministre ou au secrétaire d'État pour les affaires étrangères à des époques déterminées. [3]

[1] Grotius, *De jure belli et pacis*. L. II. Ch. XVIII, § 8.

[2] Vattel, L. IV, Ch. VIII, § 3. — Bynkershoek. *De foro legatorum*. Ch. XXIII.

[3] Wheaton's *Elements*, part. III, Ch. I, § 16. — Phillimore's *Commentaries*, t. II, § 188.

219. — Il résulte du principe de l'exterritorialité qu'un ministre étranger est libre d'exercer la juridiction criminelle et civile sur le personnel de l'ambassade, s'il y est autorisé par sa Nation.

Il dépend donc du libre arbitre de la puissance souveraine qui accrédite un ambassadeur de l'investir de cette juridiction. Habituellement, en matière civile, le ministre étranger est investi d'un droit de juridiction à exercer dans toutes les questions qui peuvent surgir parmi les membres de sa suite *officielle* ou entre ces personnes et les citoyens ou les sujets du pays où il est accrédité ; mais il n'est pas d'usage qu'il exerce en matière criminelle sur les personnes attachées officiellement à l'ambassade d'autre droit de juridiction que d'arrêter les coupables et de les renvoyer dans leur pays pour y être jugés. Quant à la suite *personnelle,* le ministre étranger peut, s'il lui plaît, sur plainte à lui adressée, renvoyer un individu de son service et lui retirer ainsi la protection à laquelle il aurait droit selon le droit des gens, s'il continuait d'être à son service.

220. — Il y a quelques exceptions à l'application du privilège de l'exterritorialité à l'hôtel d'un ambassadeur. Un ministre étranger jouit de la prérogative de ne pas être appelé à contribuer personnellement aux taxes générales d'un pays, c'est-à-dire à ne pas payer les taxes qui sont perçues par le gouvernement et destinées à pourvoir aux besoins généraux de l'État, auxquels l'ambassadeur n'est pas intéressé. Mais un ministre étranger n'est pas exempt du paiement des contributions locales qui sont imposées pour les besoins de l'administration locale et dépensées pour des objets locaux, dont il retire personnellement, en commun avec ses voisins, un profit immédiat. Ainsi il est astreint à payer les impôts locaux, [1] auxquels est taxé son hôtel pour la distri-

[1] Cette obligation est quelquefois contestée, et Klüber pense qu'il est douteux que ces impôts puissent être légitimement exigés, si l'ambassa-

bution de l'eau et les égouts, l'éclairage, la surveillance de police et autres objets.[1] Il est aussi astreint à payer les droits de péage pour l'usage des routes et des ponts, ainsi que le port des lettres, si elles lui sont apportées par la poste locale ; et comme il est libre en tout temps, s'il lui plaît, d'envoyer ses lettres par un courrier privilègié, il n'est donc pas obligé d'employer les services de la poste locale, et s'il les emploie, il en retire un avantage immédiat. [2]

221. — On voit un autre privilège d'exterritorialité dans ce qui concerne l'exercice du culte religieux dans l'hôtel de l'ambassadeur. Un ministre étranger n'a pas le droit d'après le droit commun des gens, d'entretenir une chapelle et un chapelain dans son hôtel ; c'est pourquoi nous voyons que depuis la réforme religieuse on a fait de la liberté du culte religieux pour l'ambassadeur et sa suite l'objet d'un engagement conventionnel entre les puissances catholiques romaines et les puissances protestantes de l'Europe, ainsi qu'entre les puissances chrétiennes et les puissances mahométanes depuis que des rapports diplomatiques se sont établis

deur se refuse à les payer. Wheaton est d'avis que l'hôtel de l'ambassadeur est assujetti aux impositions, en commun avec les autres biens immeubles du pays. On rencontrera toujours une difficulté pratique à les percevoir, attendu que la personne et les biens de l'ambassadeur sont exempts de la juridiction des tribunaux civils, auxquels il y aurait lieu de faire appel pour en obtenir le paiement en dernier ressort.

[1] On ne peut pas dire qu'il existe de règle uniforme à cet égard, car les circonstances dans lesquelles l'eau et la lumière sont fournies à l'hôtel de l'ambassadeur peuvent varier selon les différents pays ; mais il y a de nos jours une disposition à maintenir comme règle qu'un envoyé étranger doit être astreint à payer les impositions locales dont il retire, lui et les habitants de son hôtel, un profit immédiat. Tel est l'usage en Allemagne, tandis qu'en Suède l'envoyé étranger est exempt de toute espèce de taxe, mais alors la fourniture de l'eau et de la lumière pour son hôtel est l'objet d'un contrat particulier. Dans le cas de quelques-unes des paroisses de Westminster il existe des actes privés du parlement, aux termes desquels le propriétaire d'une maison louée à un envoyé étranger est obligé personnellement d'acquitter les contributions locales. *Parkinson versus Potter*. 16. Queen's Bench Reports. 1885.

[2] Ch. de Martens. *Guide diplomatique*, § 109.

entre elles. Il y a des pays où, d'après la loi territoriale, toutes les formes du culte religieux sont permises ; dans ce cas il n'est pas besoin de traités. Il y en a d'autres où une seule forme de culte religieux est établie sans qu'aucune autre y soit tolérée : dans ces cas il a été d'usage de stipuler par traité le libre exercice du culte religieux en faveur des membres de l'ambassade et de la suite de l'ambassadeur dans l'hôtel de l'ambassade. C'est une règle invariable d'accorder ce privilège chaque fois qu'il ne se trouve pas au siège de l'ambassade d'endroit public réservé au culte religieux où les membres de l'ambassade puissent se rendre pour accomplir les devoirs de leur croyance religieuse ; ou partout où il n'y a pas dans l'hôtel d'un autre ambassadeur accrédité à la même cour une chapelle où ce culte religieux soit déjà permis. Ainsi, aussitôt que l'empereur Joseph II eut accordé la liberté du culte religieux aux protestants de la confession d'Augsbourg résidant à Vienne, il insista pour la cessation du culte religieux dans les chapelles des légations des princes protestants de l'Empire d'Allemagne.[1] Grotius garde un silence absolu sur ce sujet ; mais ce silence n'a aucune signification, attendu que de son temps une ambassade résidente (*assidua legatio*) était tout à fait une nouvauté, non garantie par une pratique ancienne. [2] Cependant, à l'époque où Vattel écrivit son ouvrage sur le droit des gens, le libre exercice de la religion était un privilège accordé à un ministre étranger dans presque tous les pays. Vattel [3] en parle comme d'un privilège reposant sur la coutume établie. « Il est, » dit-il, « à la vérité, très convenable que le ministre, et surtout le ministre résident, puisse exercer librement sa religion dans son hôtel, pour lui-même et les gens de sa suite ; mais on ne peut pas dire que ce droit soit, comme l'indépendance et l'inviolabilité, absolument nécessaire au juste succès de sa

[1] Klüber, *Droit des gens*. § 215. — Ch. de Martens, *Guide diplomatique*, § 35.
[2] Grotius *De jure belli et pacis*. L. II, Ch. XVIII, § 3, 2.
[3] Vattel, *Droit des gens*, L. IV. § 104.

commission, particulièrement pour un ministre non résident, le seul que les Nations soient obligées d'admettre. Le ministre fera à cet égard ce qu'il voudra, dans le secret de sa maison, où personne n'est en droit de pénétrer. Mais si le souverain du pays où il réside, fondé sur de bonnes raisons, ne voulait pas lui permettre d'exercer sa religion d'une manière qui transpirât dans le public, on ne saurait condamner ce souverain, et bien moins l'accuser de blesser le droit des gens. Aujourd'hui ce libre exercice n'est refusé aux ambassadeurs dans aucun pays civilisé : un privilège fondé en raison ne peut être refusé quand il n'entraine point d'inconvénient. » L'usage des Nations depuis le temps de Vattel est devenu beaucoup plus courtois,[1] et peu à peu le privilège du culte religieux a été poussé jusqu'à laisser établir des chapelles publiques, attachées aux diverses ambassades étrangères, de sorte que, bien que le privilège d'avoir une chapelle dans l'hôtel de l'ambassadeur soit une affaire de courtoisie et non de droit strict, la coutume d'en permettre l'établissement est devenu si générale qu'aujourd'hui refuser cette permission serait un acte guère moins discourtois que de refuser le séjour continu de l'ambassadeur lui-même. Toutefois le privilège d'avoir une chapelle ne va pas jusqu'à pouvoir sonner les cloches, ou faire des processions ou des cérémonies hors de l'enceinte de la chapelle.

222. — Les juristes sont divisés sur la question de savoir si un ambassadeur a par le droit des gens un titre à un sauf-conduit lorsqu'il traverse le territoire d'une tierce puissance pour se rendre sur le territoire de la Nation auprès de laquelle il est accrédité, ou pour en revenir. Grotius[2] ne tranche pas cette question d'une façon concluante, quand il dit que « la loi touchant l'inviolabilité des ambassadeurs doit être comprise dans le sens qu'elle oblige la

[1] Ch. de Martens, *Guide diplomatique,* § 35. — Wheaton's *Elements,* part. III, Ch. I, § 21.

[2] Grotius, *De jure belli et pacis.* L. II, Ch. XVIII, § 5.

Nation auprès de laquelle l'ambassade est envoyée, et plus particulièrement si elle a reçu l'ambassade, attendu qu'à partir de ce moment on peu considérer qu'il est intervenu un contrat tacite. » Bynkershoek dit en termes précis [1] que le privilège du caractère d'ambassadeur n'a de valeur que dans l'État où l'ambassade est accréditée, et à l'appui de sa manière de voir il cite Albéric Gentil, Zouch, Huber et Wicquefort. Bynkershoek admet cependant que les opinions des plus anciens auteurs qui ont écrit sur les droits des ambassadeurs étaient dans le sens contraire. Quant à Vattel, il établit une distinction entre la jouissance de tous les droits attachés au caractère diplomatique et celle de l'inviolabilité personnelle. Il ne faut pas perdre de vue que plusieurs des droits reconnus maintenant comme accessoires au droit d'ambassade ne l'ont été que depuis que l'usage d'accréditer des ambassadeurs résidents a donné lieu à leur reconnaissance. « A la vérité », dit Vattel [2], « le prince seul à qui le ministre est envoyé se trouve obligé et particulièrement engagé à le faire jouir de tous les droits attachés à son caractère ; mais les autres sur les terres de qui il passe ne peuvent lui refuser les égards que mérite le ministre d'un souverain et que les Nations se doivent réciproquement. Ils lui doivent surtout une entière sûreté. L'insulter, ce serait faire injure à son maître et à toute la Nation ; l'arrêter et lui faire violence, ce serait blesser le droit d'ambassade qui appartient à tous les souverains. » Merlin [3], Klüber [4], Ch. de Martens [5] et Wheaton [6] appuient l'opinion de Vattel, et Merlin combat avec raison l'interprétation donnée par Bynkershoek au mot *passerende*, qui se trouve dans un édit des États-Généraux de l'année 1679, publié à l'occasion des

[1] Bynkershoek, *De foro legatorum*, Ch. IX, § 7.
[2] *Droit des Gens*, Liv. IV, Ch. VIII, § 84.
[3] *Répertoire*, tit. Ministre public, sect. V, § 3.
[4] *Droit des Gens*, § 204.
[5] *Guide diplomatique*, § 36.
[6] *Elements*, part. III, § 20.

négociations pour la paix de Nimègue. Cet édit portait que les personnes, les domestiques et les effets des ambassadeurs ou des ministres étrangers, « *hier te lande komende, residerende, of passerende* », seraient exempts d'arrestation. Bynkershoek est d'avis que cet édit a trait seulement aux ministres étrangers accrédités auprès des États-Généraux, et explique le mot *passerende* comme ne se rapportant pas ceux qui avaient pu débarquer sur le territoire des États-Généraux et le traversaient pour se rendre sur celui d'une tierce puissance, mais à ceux qui étaient sur le point de quitter le territoire des États-Généraux, auprès de qui ils avaient été accrédités en qualité de ministres résidents. « *Non interpretor* » — tels sont ses propres termes — « *de legatis transeuntibus, sed abeuntibus* ». Merlin, en revisant l'interprétation de Bynkershoek, soutient que le mot *passerende*, étant l'équivalent hollandais du mot français *passer*, est applicable uniquement à une personne qui, étant arrivée dans un endroit, se met en marche pour aller dans un autre, et que ce mot ne s'emploie jamais pour désigner une personne qui quitte un endroit où elle a séjourné et retourne dans celui d'où elle est venue en premier lieu. Merlin fait toutefois remarquer avec justesse que quand on dit qu'un ambassadeur a droit de faire respecter son indépendance sur tous les territoires par où il passe, il faut comprendre qu'il voyage en la qualité reconnue d'ambassadeur, en d'autres termes que son passeport certifie son caractère public. Si un ambassadeur, qui est en route, présente un tel passeport à la frontière d'un État autre que celui auprès duquel il est accrédité et qu'alors on le laisse entrer sur le territoire, la bonne foi du souverain de cet État se trouve engagée à respecter le caractère officiel de l'ambassadeur tant que celui-ci ne fait rien d'incompatible avec la bonne foi qu'il doit aussi observer de son côté. Une Nation est libre de refuser le passage à travers son territoire à un ministre étranger accrédité auprès d'une tierce puissance, exactement de même qu'une Nation a droit de refuser ab-

solument de recevoir un ministre étranger accrédité auprès d'elle-même ; mais si, connaissant sa qualité, elle lui permet l'entrée par son territoire, elle ne peut le maltraiter ni souffrir qu'on fasse aucune violence à sa personne.

Bynkershoek expose ainsi les raisons qu'il donne de la restriction du privilège : « *Quia illa privilegia voluntatis tacitæ sunt post admissum legatum, et legatum etiam repellere licet, neque legatio inter alios, quam qui misit et ad quem mittitur, versatur.* » En pesant ces raisons, on voit que le principe qu'implique la première n'est pas opposé à la manière dont Vattel envisage la question, c'est-à-dire que si l'ambassadeur voyage avec un passeport qui certifie sa qualité officielle, chaque État, dont il se propose de traverser le territoire, est libre de refuser de l'admettre en cette qualité, de sorte que l'admettre est chose volontaire de sa part ; quant à la seconde raison, tandis qu'elle peut avoir quelque valeur en ce qui concerne les ambassades résidentes et les droits secondaires de l'ambassade découlant de la résidence, elle est incompatible avec ce fait, que la personne du courrier porteur des dépêches d'un ministre étranger est inviolable, en vertu du droit des gens, lorsqu'il passe par le territoire d'une puissance auprès de laquelle le ministre n'est pas accrédité, si le caractère officiel du courrier est certifié par son passeport. Le droit de passage sans être inquiété, par rapport à un ambassadeur se rendant à la cour où il est accrédité, est un droit auquel toutes les Nations ont intérêt. On peut dire des différends des Nations comme de ceux des individus : « *rei publicæ interest ut finis sit litium* ». Il est de l'intérêt commun des Nations que la paix du monde se maintienne, et l'inviolabilité personnelle de l'ambassadeur, dont la mission est essentiellement une mission de paix, est aussi nécessaire dans ce but lorsqu'il voyage pour se rendre à destination, qu'après qu'il est arrivé à son poste. Vattel [1] est d'avis que « François Ier, roi

[1] *Droit des Gens*, L. IV, Ch. VII, § 84.

de France, avait un très juste sujet de déclarer la guerre à l'empereur Charles-Quint, à cause de l'assassinat de ses ambassadeurs, accrédités respectivement à Constantinople et à Venise, pendant qu'ils passaient par le duché de Milan, et même de demander l'assistance des autres Nations ; car une affaire de cette nature n'était point un différend particulier, mais la querelle de toutes les Nations, intéressées à maintenir comme sacrés le droit et les moyens qu'elles ont de communiquer ensemble et de traiter de leurs affaires. »[1]

Wheaton, qui, ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer, appuie l'opinion de Vattel et de Merlin, exprime l'avis que l'inviolabilité d'un ministre public, lors de son passage sur le territoire d'une tierce puissance, dépend du même principe qui protège la personne de son souverain entrant sur le territoire d'un État ami avec la permission, expresse ou tacite, du gouvernement local. Tous les deux ont également droit à la protection de ce gouvernement contre tout acte de violence et toute espèce de contrainte incompatible avec leur caractère sacré.[2] « Nous nous sommes servi »,

[1] Le cas du duc de Belle-Isle, ambassadeur de France en Prusse, arrêté à Hanovre, lorsqu'il se rendait à Berlin, et celui du marquis de Monti, ambassadeur de France en Pologne, arrêté à Dantzig, lorsqu'il retournait en France, deux cas qu'on cite quelquefois comme des exemples de l'usage des Nations dans le sens de l'opinion de Bynkershoek, doivent être, après mûr examen, considérés plutôt comme des exemples de la mise à exécution d'un strict droit de guerre. Les détails de chacun de ces cas se trouvent dans la Collection des causes célèbres du droit des gens, par Ch. de Martens, t. I, p. 210, 285.

[2] Aux deux cas susmentionnés on peut ajouter celui du comte d'Elgin, ambassadeur de la Grande-Bretagne près la Porte Ottomane, qui fut arrêté dans son logement, à l'hôtel de Richelieu, à Paris, par ordre du premier consul, en 1803, aussitôt après la rupture de la paix d'Amiens. Lord Elgin, au moment de son arrestation, se rendait de Constantinople dans son pays ; et il ne fut mis en liberté qu'à la fin de la guerre. C'était là l'exercice poussé à l'extrême du *summum jus* de belligérant, d'autant plus que lord Elgin, pendant la campagne d'Egypte en 1801, avait procuré des passeports à tous les Français prisonniers en Turquie, qui avaient pu ensuite gagner la France sans être inquiétés par les croiseurs anglais, uniquement grâce aux passeports que leur avait délivrés lord

dit Wheaton, « du terme *permission expresse ou tacite*, par ce qu'un ministre public, accrédité près d'un pays, et qui entre sur le territoire d'un autre pays en faisant connaître son caractère officiel dans la forme ordinaire, peut se prévaloir autant de la permission, que l'absence de prohibition lui accorde implicitement, que pourrait le faire le souverain lui-même dans un cas semblable. »[1]

223. — L'institution de consulats publics dans les pays étrangers (consulats à l'étranger) date du XVIe siècle, quoique le nom de *consul*, appliqué à un fonctionnaire exerçant juridiction en matière commerciale, fût d'un usage familier dans les villes de la Méditerranée et dans les villes hanséatiques depuis le XIIIe siècle.[2] Le juge consul était dans l'origine un fonctionnaire local, élu tous les ans dans chaque grande ville de commerce maritime par les membres de la corporation des marchands qui y étaient établis. Il était de sa compétence de terminer tous les différends entre les membres de cette corporation et les marchands étrangers en matière de commerce et de navigation. Le plus souvent, ces fonctionnaires étaient au nombre de deux, et l'on pense que le *Consolato del mare*, un des plus anciens recueils des règles pour la solution des questions maritimes et commerciales, a reçu ce titre, parce qu'il renfermait l'ensemble des règles suivant lesquelles les juges

Elgin. Pour l'histoire générale de l'arrestation et de la détention de sujets anglais à cette occasion, voir le volume de l'auteur sur les droits et les devoirs des Nations en temps de guerre, 2e édition, Oxford et Londres, 1875, § 51. Le premier consul offrit d'échanger lord Elgin contre un officier général français ; mais le gouvernement anglais ne considéra pas un pareil échange comme admissible ; c'eût été en effet un échange illégal : dans la circonstance du recommencement des hostilités la plume d'un diplomate n'était pas l'équivalent de l'épée d'un officier général. La correspondance sur ces sujets est dans les archives du département des affaires étrangères, à Londres.

[1] *Elements*, pr. III, § 20. Bynkershoek, *de foro legatorum*, 3. 9.

[2] Les fonctions de juge consul furent créées pour la première fois à Barcelone, en Espagne, dans l'année 1279.

consuls, établis dans les villes maritimes de l'Espagne, procédaient pour résoudre les questions soumises à leur décision. A mesure que le commerce prit du développement, ces institutions locales devinrent insuffisantes pour satisfaire aux besoins des marchands des différentes nationalités ; aussi voyons-nous l'institution des juges consuls tomber en désuétude et leurs fonctions passer aux mains de fonctionnaires portant, il est vrai, le même nom, mais nommés non par la corporation des marchands résidant dans chaque ville, mais par les États étrangers, et commissionnés par eux à l'effet de veiller aux intérêts commerciaux de leurs sujets. Les devoirs d'un consul, dans le sens moderne du mot, se borne strictement à la gestion des affaires privées des sujets ou des citoyens de l'État duquel il a reçu sa commission. Comme consul, il n'a rien à faire avec les affaires publiques des États ; c'est pourquoi il n'est pas revêtu d'un caractère diplomatique. J. J. Moser est presque le seul jurisconsulte en renom qui ait réclamé pour le consul une place d'un rang inférieur parmi les ministres publics ; mais Bynkershoek, Wicquefort, Vattel et Klüber s'accordent à repousser cette prétention. Il est vrai que les consuls européens accrédités auprès des puissances mahométanes exercent de fait plusieurs des fonctions qui dénotent l'agent diplomatique, et sont investis de plusieurs des attributions du caractère diplomatique ; mais le *status* du consul dans le Levant, ainsi qu'en Chine et au Japon, est exceptionnel et repose sur des engagements conventionnels spéciaux entre les puissances chrétiennes et les puissances non chrétiennes. [1]

Le consul n'est point porteur de lettres de créance ; mais il reçoit une commission (lettre de provision), signée du souverain, qui l'autorise à remplir les devoirs de consul au lieu où il doit résider ; sa nomination n'est pas adressée au

[1] La juridiction spéciale que les consuls exercent dans l'Empire Ottoman est traitée plus loin dans un chapitre séparé.

chef de l'État ; mais le choix qu'on a fait de lui est communiqué au gouvernement, dont on demande la permission pour mettre le consul à même d'entrer en fonctions. Cette permission est donnée par un rescrit ou ordre du département des affaires étrangères de l'État auprès duquel le consul est accrédité, appelé *exequatur*, et dont la forme varie selon les différents pays, mais dont l'objet est d'autoriser les fonctionnaires du département de l'intérieur, distinctement du département des affaires étrangères, à reconnaître le caractère officiel du consul.[1] Le consul ne peut entrer en fonctions avant d'avoir reçu l'*exequatur*, qui peut être révoqué à n'importe quel moment à la discrétion du gouvernement du pays où il est établi.

Les villes libres de la Confédération Germanique avaient jadis l'usage, qui s'est conservé encore dans les pays mahométans et dans quelques-unes des républiques de l'Amérique du sud, d'accréditer les consuls ou les consuls généraux comme agents pour des affaires politiques ou comme chargés d'affaires. En pareil cas, ils sont revêtus du caractère diplomatique et ont droit aux privilèges des ministres publics.

Il est conforme aux principes du droit public que le consul, qui est en même temps chargé d'affaires, ne fasse pas personnellement du commerce. Dans le cas des consuls ordinaires, quelques Nations défendent à leurs consuls de faire du commerce, et d'autres le leur permettent. Un consul qui s'occupe de commerce est justiciable, pour tout ce qui regarde ses affaires de négoce, de la juridiction locale sur un pied d'égalité avec tous les commerçants privés ; et quoiqu'il soit citoyen de naissance de l'État duquel il tient sa commission, il acquiert, malgré cette commission de consul, par une résidence et un négoce continus, un domi-

[1] Il y a des classes différentes dans le département consulaire, telles que consul général, consul, vice-consul, agent consulaire et proconsul.

cile commercial dans le pays, où il conserve son établissement de commerce, et ainsi ses biens, en cas de guerre, sont sujets à être traités comme les biens d'un ennemi par la puissance qui est en guerre avec le pays où il fait son commerce.

CHAPITRE XIII.

DROIT DES TRAITÉS.

224. Caractère sacré des alliances ou des ligues[1] entre nations. — 225. Les alliances peuvent se faire en confirmation ou par extension du droit naturel. — 226. Obligation religieuse de toutes les alliances. — 227. Alliances d'égalité et d'inégalité. — 228. Les alliances inégales ne sont point contraires à l'équité. — 229. Alliances personnelles réelles.— 230. Caractères définitifs des alliances permanentes. — 231. La Sainte Alliance de 1815 était strictement personnelle. 232. Histoire de la Sainte Alliance. — 233. Pacte de famille de la maison de Bourbon. — 234. Traités de navigation et de commerce. 235. Traités de juridiction. — 236. Traités d'extradition. — 237. Lois civiles des Romains concernant les personnes fuyant la justice. — 238. Droit commun des nations. — 239. L'extradition des esclaves fugitifs et des déserteurs, sujets fréquents d'engagements conventionnels.—240 L'extradition des criminels politiques fait exception. — 241. Les traités d'extradition sont pour la plupart temporaires. — 242. Lois anglaises sur l'extradition. — 243. Traités de délimitation. — 244. Décisions judiciaires concernant la permanence de certains engagements conventionnels. — 245. Traités créant une servitude de droit public.— 246.Traités d'alliance égale et d'alliance inégale. — 247. Traités de protection. — 248. Traités de subside.— 249. Traités de garantie. — 250. Traités de neutralité. — 251. Conclusion et ratification des traités. — 252. Fin et renouvellement des traités.

224. — Nous avons fait observer, en traitant des relations internationales existant entre les puissances chrétiennes de l'Europe et la Porte ottomane à la fin du XVIIIe siècle (§ 61), que dans le monde mahométan c'était une maxime : qu'il n'y avait pas d'autr edroit des gens que celui qui découle d'une convention ou d'un pacte positif. Tel paraît avoir été l'état de choses qu'avaient en vue les juristes

[1] Barbeyrac, dans sa traduction de Pufendorf, se sert du terme « alliance », partout où Kennett, dans sa traduction anglaise, se sert du terme « league (fœdus) ».

romains, lorsqu'ils admettaient la possibilité d'un état intermédiaire entre l'amitié et l'hostilité, dans lequel les membres d'une Nation pouvaient se trouver en relation avec les membres d'une autre Nation, bien qu'il n'existât pas d'alliance entre les Nations elles-mêmes. C'était aussi, à ce qu'il paraît, une maxime du droit romain [1] à l'égard de ces Nations, que, quoiqu'elles ne dussent pas être regardées par les Romains comme ennemies, cependant, si quelque chose sortait du territoire romain pour passer dans leur pays, cette chose devenait leur propriété, et si un citoyen romain venait à être pris par ces Nations, il devenait leur esclave, tandis que les citoyens romains avaient le droit d'exercer un pouvoir analogue sur les personnes et les choses appartenant à ces Nations, qui étaient entrées sur le territoire romain. Une doctrine ayant une signification semblable était en vigueur chez les anciens Grecs, et la pratique des hommes d'État en ces matières est appuyée dans les écrits des philosophes. Si l'on remonte à une époque encore plus reculée, on voit que chez les Juifs des temps anciens on niait, qu'une satisfaction dût être accordée à un étranger qui avait subi un préjudice ou une offense, à moins que la Nation à laquelle il appartenait ne fît partie de la confédération de la Nation juive. Cependant il pouvait y avoir, en dehors de la sphère de la *race* dans le cas des Juifs et des Grecs, et en dehors de l'enceinte de l'*asile* dans le cas des Romains, des communautés, envers lesquelles la religion enjoignait l'accomplissement des actes les plus amicaux, si des conventions publiques avaient été faites avec elles à cet effet; et quand ces conventions avaient été faites par le pouvoir souverain au nom de la Nation, toute la Nation était considérée comme exposée à la colère des dieux, si quelque

[1] Pomponius *apud* Dig. XLIX, tit. XV, § 5. *Nam si cum gente aliqua neque amicitiam, neque hospitium, neque fœdus amicitiæ causa factum, hi hostes quidem non sunt; quod autem ex nostro ad eos venit illorum fit, et liber homo noster ab eis captus servus fit eorum. Idemque est, si ab illis ad nos aliquis pervenerit.*

individu venait à les violer en quelque point. Il devint ainsi de la dernière importance pour les Nations d'ériger en système la conclusion des conventions ou des ligues publiques, et l'observation des obligations de droit en résultant. La Nation romaine, par le caractère particulier de son origine, fondée sur le droit sacré, semble avoir senti un besoin instinctif d'institutions plus définies en cette matière qu'aucune de celles que nous découvrons chez les races grecques; aussi voyons-nous s'établir à Rome, à une époque très ancienne, une corporation religieuse, le *Collegium Fetialium*, dont la tâche particulière consistait à déterminer les conditions et à régler les formes sous lesquelles le peuple romain pouvait dénoncer les traités et déclarer la guerre sans encourir le courroux des dieux.

225. — Grotius[1] a adopté une double division des conventions d'après leur propre objet, savoir : celles qui n'ont en vue que des choses d'accord avec le droit naturel, et celles qui y ajoutent quelque chose de plus. Pufendorf,[2] tout en approuvant le principe de cette division, subdivise la dernière catégorie et par le fait en ajoute virtuellement une troisième : les conventions qui restreignent les devoirs du droit naturel, lorsqu'ils sont trop généraux et indéfinis, à certains articles particuliers. « Les conventions, dit Grotius, de la première catégorie se font généralement entre ennemis à la fin d'une guerre ; autrefois on en concluait souvent, — et elles étaient en effet nécessaires jusqu'à un certain point, — entre ceux qui n'avaient jamais contracté d'engagement les uns envers les autres : ce qui provenait de la circonstance que la règle du droit naturel qui veut qu'il existe une sorte de parenté naturelle entre tous les hommes et que ce qui nuit à l'un nuise à l'autre avait été mise en oubli par de mauvaises habitudes, aussi bien avant le dé-

[1] *De jure B. et P.* L. XI, Ch. XV, § 5.

[2] *Droit de la Nature et des Gens*, traduit par Barbeyrac, L. VIII, Ch. IX, § 1.

luge que quelque temps après, de sorte qu'il passait pour licite de voler et de piller les étrangers sans déclarer la guerre. [1] En effet la corruption des mœurs était tellement invétérée chez les Grecs qu'Aristote, le philosophe de la vie pratique, soutenait que la chasse, comme branche de la guerre, était une habitude naturelle de l'homme contre les bêtes sauvages et contre les individus de la race humaine, qui, prédestinés par la nature à être dans un état d'assujettissement, refusent de se soumettre. [2]

226. — Une alliance dans sa forme la plus simple n'était que l'extension de l'obligation religieuse, sous l'empire de laquelle les citoyens d'une même Nation vivaient à l'égard les uns des autres, comme adorateurs des mêmes dieux. C'était la reconnaissance formelle de la part de deux Nations d'une réciprocité de devoirs et de droits sous une sanction commune. Ainsi la confédération amphictyonique était une ligue d'États, dans laquelle le caractère religieux prédominait, tous les membres de la ligue étant des adorateurs d'Apollon et faisant des offrandes à ce dieu en commun au temple de Delphes.

La *civitas* (cité) ou la *nation* était dans sa forme la plus ancienne une agglomération de personnes faisant des sacrifices aux mêmes divinités. L'*étranger* était en dehors de la sphère de la religion commune de la *civitas*. Aucune obligation ne liait donc les membres d'un État à l'égard d'un étranger comme tel, correspondante aux obligations qui existaient entre des concitoyens, qui pouvaient en appeler en dernier ressort à une sanction divine, reconnue également par tous. Cependant l'alliance admettait l'étran-

[1] Thucydide fait une description semblable des mœurs des anciens Grecs. L. I, c. 5. Servius, dans son commentaire du VIIIe et du Xe livre de l'*Énéide*, parle dans les mêmes termes des Tyrrhéniens ; Diodore de Sicile, L. V, Ch. XXXIV, en dit autant des Ibériens, et César, de Bel. Gall. L. VI, Ch. XXIII, dit au sujet des Germains : *Latrocinia nullam habent infamiam, quæ extra fines cujusvis civitatis fiunt.* »

[2] *Politique*, L. I, § 3.

ger dans le giron de la religion, et la cérémonie de son admission consistait dans l'offrande d'un sacrifice en commun au dieu. C'est pourquoi nous voyons que la forme de ligue la plus simple est dénommée par le mot σπονδή, qui signifie libation en commun en l'honneur des dieux, laquelle avait un caractère symbolique, puisque les parties contractantes mêlaient le vin ensemble en signe de concorde, puis le répandaient en commun, en faisant une prière, qui exprimait le vœu que le premier qui romprait le pacte verrait son sang répandu de la même manière. [1] La conclusion d'une ligue entre deux Nations constituait entre elles un état d'amitié, qui mettait fin à cette situation vague que décrit Salluste [2] en représentant le roi Bocchus comme « *nobis neque bello neque pace cognitus.* »

Dans la catégorie la plus simple des ligues on peut classer tous les accords entre les Nations concernant la liberté du commerce et l'hospitalité envers les étrangers de l'une ou de l'autre nationalité, en tant que compatibles avec le droit naturel. Une Nation peut librement entrer dans des ligues de cette espèce avec toutes les Nations, attendu que les devoirs qui en résultent ne sont pas en conflit les uns avec les autres, pas plus que les devoirs du droit naturel. « Personne », dit l'avocat du roi Persée devant l'assemblée des Achéens, « ne cherche à vous engager à conclure une nouvelle alliance, qui nous embarrassera, mais seulement un arrangement, qui assurera à chaque partie la liberté du commerce et la réciprocité des droits. Un tel arrangement ne sera pas incompatible avec notre alliance avec les Romains. »

227. — Les ligues qui ajoutent quelque chose au droit naturel des gens sont divisées par Grotius en ligues égales et en ligues inégales. Pufendorf adopte la même significa-

[1] Homère, *Il.*, III, 300.
[2] Salluste, *de Bello Jugurthino*, Ch. XXII.

tion. Les premières sont celles qui sont conclues à des conditions égales, non seulement lorsque les engagements mêmes sont égaux des deux côtés soit absolument, soit proportionnellement à la force de chaque partie, mais aussi lorsque l'une des parties n'est par ces engagements mise en aucune façon sous la dépendance de l'autre. Les ligues inégales sont de deux sortes, selon que l'inégalité affecte la plus forte ou la plus faible partie. La plus forte partie peut prendre à tâche de prêter aide à la plus faible sans exiger la réciprocité, ou de faire en proportion plus qu'il ne demande à l'État faible; ou bien l'État le plus faible peut se soumettre à des conditions qui restreignent l'exercice de son droit naturel d'indépendance. Par exemple, une Nation peut consentir, sans perdre rien de son indépendance, à compter parmi ses propres amis ou ennemis les amis ou les ennemis d'une autre Nation, ou à ne pas fortifier certaines parties de son territoires, ou à ne pas entretenir sur pied plus d'un nombre fixé de soldats disciplinés ou de navires de guerre. Par contre, si une Nation consent à ne faire la paix ou la guerre, ou à n'envoyer ou à ne recevoir des ambassadeurs qu'avec l'agrément d'une autre Nation, ce consentement altère essentiellement son indépendance, et la Nation qui fait un pareil contrat avec une autre Nation se met virtuellement sous sa dépendance.

228. — Vattel[1] a fait une distinction entre les ligues inégales qui sont contraires à l'équité et les ligues inégales qui ne sont pas contraires à l'équité et par conséquent au droit naturel. Ces dernières sont celles qui renferment des conditions qu'une Nation peut se croire autorisée par le soin de sa propre sûreté à imposer à une autre Nation, soit comme précaution contre un danger probable, soit comme châtiment pour punir un agresseur injuste et rendre la Nation incapable pendant quelque temps de renouveler son

[1] *Droit des gens*, L. II, § 180.

agression. Une Nation qui a été victorieuse dans la guerre dicte, la plupart du temps, à son adversaire des conditions de paix inégales. Cependant il est une limite au delà de laquelle on ne saurait pousser cette inégalité sans éveiller l'alarme des autres Nations et concilier leur sympathie en faveur du vaincu. « La bonne politique », dit Vattel, « ne permet point qu'une grande puissance souffre l'oppression des petits États de son voisinage. Si elle les abandonne à l'ambition d'un conquérant, celui-ci lui deviendra bientôt formidable à elle-même. Aussi les souverains, pour l'ordinaire assez fidèles à leurs intérêts, ne manquent-ils guère à cette maxime. De là ces ligues tantôt contre la maison d'Autriche, tantôt contre sa rivale, suivant que la puissance de l'une ou de l'autre devient prédominante. De là cet équilibre, objet perpétuel de négociations et de guerres. »

229. — Une autre distinction des alliances, qui est bien connue et a été admise par Grotius [1] et par Pufendorf, est celle qui les divise en alliances personnelles et en ligues réelles. « Les premières », dit Pufendorf, [2] « sont celles qui sont faites avec le prince uniquement par rapport à sa personne et qui expirent avec lui ; les secondes sont celles qui sont faites avec les royaumes ou les républiques plutôt qu'avec le prince ou le gouvernement, et qui survivent au ministère et au gouvernement même sous lequel elles ont été faites. » Vattel [3] en donne une définition plus claire et mieux fondée, lorsqu'il dit que les traités personnels sont ceux qui se rapportent à la personne des contractants, qui y sont restreints et pour ainsi dire attachés, tandis que les traités réels se rapportent uniquement aux choses dont on traite sans dépendance de la personne des contractants. Le traité personnel expire avec celui qui l'a contracté ; le traité réel est attaché au corps même de l'État et subsiste autant

[1] *De jure belli et pacis*, L. II, Ch. XVI, § 16.
[2] *Droit de la Nature et des Gens*, L. VIII, Ch. IX, § 6.
[3] *Droit des gens*, L. II, § 183.

que l'État, si l'on n'a pas marqué le temps de sa durée. Ainsi tous les traités conclus entre les rois de France et les sultans de Constantinople de 1535 à 1740 expiraient à la mort du sultan régnant alors. Le traité de 1740 entre le roi Louis XV et le sultan Méhémet II fut le premier dont la rédaction liait leurs successeurs. Il est très important de ne pas confondre ces deux sortes de traités. Aussi les souverains ont-ils assez accoutumé aujourd'hui de s'expliquer dans leurs traités de manière à ne laisser aucune incertitude à cet égard; et c'est sans doute le meilleur et le plus sûr. Au défaut de cette précaution, la matière même du traité, ou les expressions dans lesquelles il est conçu peuvent fournir les moyens de connaître s'il est réel ou personnel.

230. — Vattel a posé certaines règles générales pour constater le caractère d'un traité, pour s'assurer s'il doit durer après la mort de l'une des parties contractantes. « De ce que les souverains qui contractent sont nommés dans le traité, il n'en faut pas conclure que le traité soit personnel; cependant quand un traité est conclu au nom d'une république ou d'un gouvernement populaire, c'est la Nation ellemême qui contracte, et le traité est sans aucun doute un traité réel. Tout traité public conclu par un roi est un traité de l'État : il oblige l'État entier, la nation dont le roi est le souverain et qu'il représente pour les affaires extérieures. Il semble donc que tout traité public doive être présumé réel, comme concernant l'État lui-même. Toutefois la question concernant sa durée n'est point par là tranchée. Le traité peut être obligatoire pour la Nation ; mais la longueur du temps pendant lequel il liera la Nation peut varier selon les termes du traité ou la matière qui en fait le sujet. Ainsi, si un traité est conclu pour un certain nombre d'années ou déclaré être perpétuel, sa durée ne dépendra pas de la vie des parties contractantes; ou si un roi déclare dans un traité qu'il le fait pour lui et ses successeurs, ou qu'il est fait pour le bien du royaume, il est manifeste que

le traité est destiné à durer aussi longtemps que le royaume même. En cas de doute, s'il n'y a dans le traité même aucune expression, ou s'il n'existe en dehors du traité aucune circonstance, qui en détermine la durée, on doit le présumer réel, s'il roule sur des choses favorables; mais, si les dispositions en sont odieuses, on peut en déduire avec raison qu'il s'agit d'un traité personnel, et que, comme tel, il est destiné à expirer à la mort de l'une ou de l'autre des parties contractantes Les choses *favorables* sont ici celles qui tendent à la commune utilité des contractants; les choses *odieuses* sont celles qui chargent une partie seule ou qui la chargent beaucoup plus que l'autre. Rien n'est plus conforme que cette règle à la raison et à l'équité. Dès que la certitude manque dans les affaires des hommes, il faut avoir recours aux présomptions. Or, si les contractants ne se sont pas expliqués, il est naturel, quand il s'agit de choses favorables, également avantageuses aux deux parties, de penser que leur intention a été de faire un contrat durable, et il ne peut résulter aucun préjudice pour l'une ou l'autre des parties que le contrat soit considéré comme perpétuel. Par contre, si les engagements ont quelque chose d'odieux, s'il existe dans le traité des clauses pénales ou prohibitives, qui imposent une charge à l'une des parties, il n'y a pas de raison fondée pour supposer, en l'absence de termes positifs à cet effet, que le souverain qui a pris ces engagements ait voulu imposer ce fardeau à perpétuité à son royaume. Au contraire, tout souverain est présumé vouloir le salut et l'avantage de la Nation qu'il représente; on ne peut donc supposer qu'il ait consenti à la charger pour toujours d'une obligation onéreuse. D'autre part, il se concilie avec la probabilité que la partie contractante qui a imposé une charge à l'autre, avec entente entre les deux parties qu'elle jouira de son avantage pour toujours, n'aura pas manqué de rédiger cette stipulation de façon à mettre l'affaire hors de doute; car elle doit bien savoir que les hommes se soumettent rarement à supporter des charges,

s'ils n'y sont contraints par des obligations formelles. S'il arrive donc que la présomption trompe et fasse perdre à un contractant quelque chose de son droit, c'est par une suite de sa négligence. Ainsi il est jusqu'à un certain point certain que si l'un ou l'autre des contractants doit perdre de son droit, l'équité sera moins blessée par la perte que l'un fera d'un gain prévu, qu'elle ne le serait par le dommage inattendu qu'on causerait à l'autre : c'est la fameuse distinction entre : *de lucro captando* et *de damno vitando.* »[1]

231. — Le terme d'alliance a été adopté par Barbeyrac, traducteur de Pufendorf, pour distinguer cette espèce de pacte public entre les Nations qui ne présuppose pas un état de guerre. Les trèves et les traités définitifs de paix qui présupposent un état de guerre appartiennent à une autre catégorie et seront étudiés à part. L'exemple le plus remarquable de ligue personnelle dans les temps modernes est celle qui fut conclue à Paris le 14 septembre 1815[2] entre l'empereur d'Autriche, le roi de Prusse et l'empereur de Russie et qui a été désignée sous le nom de la Sainte Alliance. Elle fut signée en triple par les trois souverains en personne et elle ne porte aucun contre-seing de ministre. Elle fut publiée à Saint Pétersbourg, le jour de Noël de 1815, par l'empereur Alexandre, accompagnée d'un manifeste, annonçant que le but de la Sainte Alliance était d'établir une fraternité chrétienne parmi les Nations de l'Europe. La majorité des princes souverains de l'Europe accé-

[1] *Droit des gens*, L. II, § 190.

[2] Martens, *N. R.*, II, p. 656. — *British and foreign State papers*, vol. III, 1815-1816, p. 211. Les paroles solennelles : « Au nom de la Très Sainte et Indivisible Trinité, » qui sont placés, en tète de l'Acte d'Alliance, sont fort usitées dans les conventions dont les parties contractantes sont des puissances chrétiennes. La formule complète : « Au nom de la Très Sainte et Indivisible Trinité, Père. Fils et Saint Esprit, ainsi soit-il, » est plus rare. Elle précède le traité du 3 septembre 1783 entre la France et la Grande-Bretagne. Le traité de Paris de 1856 et l'Acte général de Berlin de 1885, auxquels la Turquie participait, portent le préambule : « Au nom de Dieu Tout-Puissant. »

dèrent ultérieurement à cette alliance, sur l'invitation de l'une ou de l'autre des trois parties contractantes ; mais le prince régent de la Grande-Bretagne fut empêché par des considérations de droit constitutionnel d'y apposer sa signature, ainsi qu'il résulte de sa lettre du 6 octobre 1816. On a beaucoup parlé de cette alliance, tant pour la louer que pour la blâmer. Elle a été exaltée comme une déclaration de la morale internationale la plus pure, et elle a été condamnée comme un pacte monarchique contre les libertés populaires. Si l'on en approfondit l'histoire et si l'on en étudie la teneur, on arrive à conclure qu'elle ne mérite ni les éloges qu'on en a faits, ni l'opprobre qu'on lui a prodigué. Ç'a été de la part de l'empereur Alexandre une effusion romanesque de sentimentalité politique, sans sens pratique, que le prince de Metternich, le prince de Hardenberg et lord Castlereagh ont en vain combattue, et à laquelle l'empereur d'Autriche et le roi de Prusse ont accédé à contre-cœur, par des égards personnels pour leur allié. Le ton qui y règne est plutôt d'un rescrit du Pape que d'un traité politique ; car en somme et au fond elle a pour objet d'affirmer que les princes de l'Europe et leurs peuples sont membres d'une grande Nation chrétienne, et que la paix parmi eux ne peut être maintenue que par la pratique des devoirs qu'a prescrits le Sauveur du genre humain. Klüber regarde la Sainte Alliance comme l'application formelle de la morale chrétienne au gouvernement des hommes et aux relations mutuelles des Nations. Sa place dans le système du droit public de l'Europe fut fixée par le protocole du 15 novembre 1818, signé par les plénipotentiaires de l'Autriche, de la France, de la Grande-Bretagne, de la Prusse et de la Russie, assemblés en conférence à Aix-la-Chapelle, et dans lequel elle est décrite comme formant « un lien de fraternité chrétienne entre les souverains eux-mêmes. »[1]

[1] « Qu'elles sont fermement décidées à ne s'écarter, ni dans leurs relations mutuelles ni dans celles qui les lient aux autres États, du prin-

Voici le texte de la partie déclaratoire de l'Acte d'Alliance : « Déclarent solennellement que le présent acte n'a pour objet que de manifester, à la face de l'univers, leur détermination inébranlable de ne prendre pour règle de leur conduite, soit dans l'administration de leurs États respectifs, soit dans leurs relations politiques avec tout autre gouvernement, que les préceptes de cette religion sainte, préceptes de justice, de charité et de paix, qui, loin d'être uniquement applicables à la vie privée, doivent, au contraire, influer directement sur les résolutions des princes et guider toutes leurs démarches, comme étant le seul moyen de consolider les institutions humaines et de remédier à leurs imperfections. »[1]

232.—La Sainte Alliance a été si singulière dans sa conception, et la portée politique en a été tellement différente en fait de ce qu'on a généralement supposé, qu'il ne nous semble pas superflu d'en donner une courte relation. L'empereur Alexandre était sujet à des accès périodiques de surexcitation politique, parfois respirant l'esprit de monarchie absolue de droit divin, et d'autres fois se ressentant des leçons qu'il avait reçues dans sa jeunesse, dans un esprit tout contraire, de son précepteur Laharpe. Ce fut sous l'influence d'une forte exaltation dans le premier sens qu'il communiqua à Paris à ses deux alliés son projet d'établir une fraternité chrétienne entre les souverains de l'Europe. Les deux autres monarques tâchèrent vainement, en raisonnant avec leur auguste allié, de lui persuader d'abandonner son projet, et les arguments de leurs ministres,

cipe d'union intime, qui a présidé jusqu'ici à leurs rapports et intérêts communs : union devenue plus forte et indissoluble par les liens de fraternité chrétienne que les souverains ont formés entre eux. » Martens, *N. R.*, IV, p. 555. — De Clercq, *Traités*, t. III. p. 175 et suiv.

[1] Martens, *N. R.*, II, p. 657. La plupart des souverains de l'Europe accédèrent à l'acte. L'adhésion de Louis XVIII, roi de France, eut lieu le 19 novembre 1815, et son acte d'adhésion est imprimé dans « le Congrès de Vienne » de D'Angeberg, 2e partie, p. 1549.

le prince de Metternich et le prince de Hardenberg, ainsi que ceux de lord Castlereagh, qui représentait le prince-régent d'Angleterre aux conférences de Paris, eurent aussi peu de poids auprès de Sa Majesté que les intercessions des souverains. En effet l'imagination de l'empereur Alexandre était tellement surexcitée par l'opposition générale que ses vues rencontraient, que l'empereur d'Autriche exprima au prince de Metternich et à lord Castlereagh sa conviction que si les alliés persistaient à refuser absolument de sanctionner le projet de l'empereur, l'effet pourrait en être d'un danger sérieux pour l'état de son esprit. C'est pourquoi on décida, dans le but d'enlever à l'alliance toute importance essentielle comme acte politique, qu'elle recevrait les signatures des souverains seulement, sans contre-seings des ministres. Après que le document eut été rédigé et signé par les trois souverains, une copie en fut transmise par lord Castlereagh à lord Liverpool, alors chef du cabinet anglais, accompagnée d'une lettre autographe adressée au prince-régent, écrite par l'empereur de Russie lui-même et signée par les trois souverains alliés. Elle était conçue en ces termes :

« Paris, le 26 septembre 1815,

« Monsieur notre frère et cousin,

« Les événements qui ont affligé le monde depuis plus de vingt ans Nous ont convaincus que le seul moyen d'y mettre un terme se trouvait dans l'union la plus franche et la plus intime entre les souverains que la divine Providence a placés à la tête des peuples de l'Europe. L'histoire des trois années mémorables qui viennent de s'écouler atteste les effets bienfaisants que cette union a produits pour le salut de l'humanité; mais, afin d'assurer à ce lien la solidité que réclament impérieusement la grandeur et la pureté du but vers lequel il tend, Nous avons pensé qu'il dût être fondé sur les principes sacrés de la religion chrétienne.

« Profondément pénétrés de cette importante vérité, Nous avons conclu et signé l'acte que Nous soumettons au-

jourd'hui à la méditation de Votre Altesse Royale. Elle se persuadera qu'il a pour objet de raffermir les rapports qui Nous unissent, en formant de tous les peuples de la chrétienté une seule et même famille et en leur assurant par là, sous la protection du Tout-Puissant, le bonheur, le salut, les bienfaits de la paix et des liens de fraternité à jamais indissolubles. Nous avons vivement regretté que Votre Altesse Royale n'ait point été réunie avec Nous dans le grand moment où Nous avons conclu cette transaction. Nous l'invitons comme notre premier et plus intime allié à y accorder et à completter [1] une œuvre uniquement consacrée au bien de l'humanité, et que Nous devons dès lors considérer comme la plus belle récompense de nos efforts.

« François, Frédéric-Guillaume, Alexandre. »

« Notre frère et cousin, le prince-régent de la Grande-Bretagne. »

Lord Castlereagh prit en même temps la précaution de transmettre le projet d'une réponse sans conséquence à renvoyer par le prince régent. Ce projet fut revisé avec soin par lord Liverpool, et la teneur en fut définitivement arrêtée comme suit :

« Carlton House, 6 octobre 1815.

« Sire, mon frère et cousin,

« J'ai eu l'honneur de recevoir la lettre de Votre Majesté Impériale, ensemble avec copie du traité signé par Votre Majesté et vos augustes alliés, à Paris, le 26 septembre.

« Comme les règles de la constitution anglaise, que je suis appelé à faire observer au nom et de la part du roi, mon père, m'empêchent d'accéder formellement à ce traité en la forme dans laquelle il m'a été présenté, j'adopte ce recours pour transmettre aux augustes souverains qui l'ont signé mon entière adhésion aux principes qu'ils ont posés,

[1] Le texte portant « *à y accorder et à completter* » est identique avec la version conservée aux Archives du Département des Affaires Etrangères à Londres.

et à la déclaration qu'ils ont faite de faire des préceptes divins de la religion chrétienne la règle invariable de leur conduite dans toutes leurs relations sociales et politiques, et de cimenter l'union qui doit toujours subsister entre toutes les Nations chrétiennes ; et je m'efforcerai toujours ardemment de régler ma conduite, dans la position où la divine Providence a daigné me placer, d'après ces maximes sacrées, et de coopérer avec mes augustes alliés à toutes les mesures propres à contribuer à la paix et au bonheur de l'humanité.

« Avec les plus invariables sentiments d'amitié et d'affection, je suis,

« Sire, mon frère et cousin,

« de Votre Majesté Impériale le bon frère et cousin,

« GEORGES P.-R.

« Sa Majesté Impériale l'Empereur d'Autriche. »

233. — Le traité d'amitié et d'union conclu à Paris le 15 août 1761[1] par les plénipotentiaires du Roi Très Chrétien et du Roi Catholique est un exemple d'une *ligue de famille*, qui peut être regardée comme une forme en quelque sorte élargie d'une ligue personnelle. L'objet de ce traité, qui est désigné expressément dans le préambule sous la dénomination de *pacte de famille*, était d'établir une alliance perpétuelle entre la branche française et la branche espagnole de la maison de Bourbon, et de procurer à l'une et à l'autre couronne la garantie réciproque de leurs possessions en quelque lieu qu'elles fussent situées. Une simple demande de secours de la part de l'une ou de l'autre devait constituer un *casus fœderis* sans nécessité d'aucune explication. Le dix-neuvième article du traité stipulait des réserves en faveur de l'admission de la branche napolitaine de la maison de Bourbon. Quoique ce traité fût fait par les deux souverains en leurs noms et en ceux de leurs successeurs et qu'il

[1] Martens, *Recueil*, I, p. 16. — De Clercq, *Traités*, t. I, p. 81.

satisfît, au point de vue de la rédaction, une des définitions données par Vattel d'un traité réel,[1] cependant le sujet, qui en fait le fond, révèle si clairement l'intention des parties contractantes d'en limiter les avantages à la maison de Bourbon, qu'on peut le regarder comme tout à fait exceptionnel, vu qu'il contient la clause expresse (article 21) qu'aucune autre puissance que celles qui peuvent être de la maison de Bourbon ne peut être invitée ou admise à y accéder. C'est pourquoi nous voyons que, lorsque Sa Majesté Catholique adressa au roi de France Louis XVI, en 1790, en vertu de ce traité, une demande formelle d'aide pour la défense de ses possessions de la côte occidentale de l'Amérique du Nord contre la Grande-Bretagne, l'Assemblée nationale, à laquelle Louis XVI était obligé, par suite du changement de la position de la monarchie en France, de soumettre la lettre du roi d'Espagne, rejeta la demande, en objectant que le pacte de famille entre les deux couronnes n'était pas identique à un traité public entre les deux Nations.[2]

234. — L'objet de toutes les ligues est le développement de la société parmi les Nations, et cette société se rapporte au commerce paisible ou à la communauté de guerre.[3] Les ligues qui se rapportent au commerce peuvent être de différentes sortes. On peut trouver les éléments primitifs des ligues commerciales dans les stipulations entre les Na-

[1] *Droit des gens*, L. II, § 188. « De même, lorsqu'un roi déclare dans le traité qu'il le fait *pour lui et ses successeurs*, il est manifeste que le traité est réel. Il est attaché à l'État et fait pour durer autant que le royaume même. »

[2] « Les rois ne traitent pas toujours uniquement et directement pour leur royaume ; quelquefois, en vertu du pouvoir qu'ils ont en main, ils font des traités relatifs à leur personne ou à leur famille ; ils peuvent les faire légitimement, la sûreté et l'avantage bien entendu du souverain étant du bien de l'État. Ces traités sont personnels de leur nature, et s'éteignent avec le roi ou avec sa famille. Cela est une alliance faite pour la défense d'un roi et de sa famille. » Vattel, L. II, § 195.

[3] Pufendorf, C. VIII, C. IX.

tions pour la réception hospitalière des étrangers, et la distinction entre l'étranger regardé tantôt comme βάρβαρος et l'étranger regardé tantôt comme ξένος consistait en ce que celui-ci pouvait réclamer un droit à l'hospitalité que celui-là n'avait point. On trouve un exemple ancien de cette sorte de ligue dans le traité conclu entre Alyattes, roi de Lydie, et les citoyens de Milet, aux termes duquel il était convenu que les deux Nations seraient hôtesses et alliées l'une de l'autre.[1]

Aussitôt que la sécurité des relations privées entre les individus membres des différentes Nations se fut établie, l'échange commercial des denrées dans la plupart des cas ne tarda pas à suivre l'œuvre de l'hospitalité. C'est ainsi que prit naissance le commerce étranger ; dans plusieurs États, où le commerce étranger devint important, on jugea nécessaire de le réglementer, et, partout où la faculté de lever des impôts devint une des ressources du gouvernement de l'État, on en vint à imposer des droits ou des péages sur les marchands étrangers qui fréquentaient les ports d'un État. Puis furent conclus entre les Nations des traités de navigation et de commerce, par lesquels il était stipulé que les sujets de l'une des puissances pouvaient en toute sûreté faire du commerce dans les ports de l'autre à la condition de payer les péages accoutumés, ou de ne payer pas plus qu'un péage fixé, ou pas plus que ne payaient les sujets ou les alliés favorisés.

Un traité de navigation et de commerce peut être conclu pour un certain nombre d'années ou pour une période indéfinie ; il peut avoir pour objet le commerce seulement, comme, par exemple, l'importation, l'exportation et le transit de marchandises particulières, les droits de port, de transit, de douane à percevoir sur ces marchandises ; ou les matières accessoires au commerce se rattachant à la résidence des marchands, comme, par exemple, l'exercice de

[1] Hérodote, *Hist.*, L. I, § 22.

la juridiction, la pratique de la religion, le paiement des taxes personnelles. Les clauses d'un traité de commerce peuvent avoir une portée plus étendue et s'appliquer aux éventualités d'une déclaration de guerre entre les parties contractantes et une tierce puissance, ou entre des puissances étrangères pour des parties contractantes. Ainsi, il peut être stipulé que si la guerre éclatait entre les parties contractantes, il serait accordé aux sujets de l'une résidant sur le territoire de l'autre un intervalle de temps pour recueillir leurs biens et leurs effets et se retirer en sûreté dans leur pays ;[1] ou bien il peut être stipulé que si la guerre éclatait entre les puissances contractantes et une tierce puissance, certaines marchandises ne seront pas regardées par les premières comme contrebande de guerre ; ou que certains navires ne seront pas astreints à être inspectés ou saisis par elles, s'ils étaient chargés de cargaisons appartenant aux sujets d'une tierce puissance, ou qu'on ne laissera pas équiper ou approvisionner des corsaires dans les ports de l'une des parties contractantes par aucune tierce puissance en guerre avec l'autre partie contractante.[2] Il peut être aussi stipulé, en cas d'une déclaration de guerre entre des puissances étrangères aux parties contractantes, que celles-ci sauvegarderont la sûreté de leur commerce mutuel sur la haute mer au moyen de forces armées, au besoin ; ou que les dettes dues par des individus de l'une des Nations à des individus de l'autre, et les valeurs ou l'argent qu'ils auront dans les fonds publics, ou dans les banques publiques ou privées, ne seront jamais, en cas de guerre, séquestrés ou confisqués ; ou qu'il sera permis aux sujets étrangers[3] de demeurer et de continuer leurs affaires (au-

[1] Ces stipulations sont devenues une *formule* habituelle dans les traités de commerce. — Kent's *Commentaries*, I, § 56. — Martens, *Précis*, § 259. — Bynkershoek, *Qu. jur. pub.*, L. 1, Ch. VII.

[2] Traité entre la France et les États Unis d'Amérique, 6 fév. 1778. Martens, *Recueil*, II, p. 595. — De Clercq, *Traités*, t. I, p. 130.

[3] Traité entre la Grande-Bretagne et les États Unis d'Amérique, 19

tres que celles du commerce en pleine mer), malgré la rupture entre les gouvernements, tant qu'ils gèreront ces affaires d'une façon inoffensive.[1]

Une Nation peut conclure un traité par lequel elle accorde à une autre des privilèges exclusifs de commerce, qu'elle s'enlève elle-même la liberté d'accorder à une tierce Nation. Dans cette catégorie on peut ranger le fameux traité de Méthuen,[2] conclu entre la Grande-Bretagne et le Portugal le 27 décembre 1703, par lequel le Portugal obtint une échelle privilégiée de droits pour ses vins sur les marchés anglais, tandis que la Grande-Bretagne, en retour, obtenait ce qu'elle considérait comme un équivalent satisfaisant en assurant l'ouverture des marchés portugais à ses tissus de laine. Les Nations chrétiennes de l'Europe avaient autrefois pour politique de se procurer des privilèges exclusifs de commerce au moyen de traités avec les Nations asiatiques et africaines. Ainsi les Hollandais avaient accaparé le monopole du commerce de la cannelle et des autres produits de l'île de Ceylan, par un traité avec le roi de Candy.[3] Maintenant c'est une politique opposée qui prévaut : aussi voyons-nous la Grande-Bretagne prendre soin de relater dans son traité avec la Chine[4] que les cinq ports avaient été déclarés ouverts au commerce de toutes les Nations qui faisaient jusqu'alors du commerce à Canton, et stipuler pour ses sujets seulement les mêmes privilèges qui seraient à aucune époque accordés aux sujets des autres puissances.

235. Les *traités de juridiction* sont pour la plupart de

nov. 1794. Martens, *Recueil*, V, p. 662. — Grotius, *De jure B. et P.* L. III, Ch. XX, § 16.

[1] Traité entre les États Unis d'Amérique et la République du Chili, 16 mai 1832. Martens, *N. R.*, XI, p. 439. Les clauses de ce traité sont dignes d'attention, car ce sont les plus étendues.

[2] Chalmer's *Collection of treaties*, t. II, p. 305.

[3] Traité de paix entre la Hollande et le roi de Candy (14 fév. 1766). Martens, *Recueil*, t. I, p. 319.

[4] Traité supplémentaire de Houmon-Schai (8 oct. 1843). Martens, *N. R. Gén.*, t. V, p. 595. — *B. and F. State papers*, XXXI, p. 132.

deux sortes : ils ont pour objet de stipuler l'établissement de tribunaux spéciaux pour la décision de toutes les questions qui peuvent surgir entre les marchands étrangers ou entre des marchands étrangers et les sujets de l'État où ces marchands font leur commerce ; ou bien de régler l'exercice de la juridiction des consuls ou des agents commerciaux sur leurs compatriotes dans le territoire de l'État où ils font leur commerce, ou sur leurs compatriotes et les sujets de cet État dans des affaires commerciales qui peuvent soulever des contestations entre eux. Un étranger, d'après le droit commun des gens, peut poursuivre en justice un sujet de l'État où il réside devant les tribunaux de cet État, et il peut être poursuivi devant ces tribunaux par les sujets de cet État. Un étranger peut de même poursuivre un autre étranger devant les tribunaux de l'État où tous les deux résident. La juridiction entre les Nations, étant territoriale, est fondée sur la présence d'un individu sur le territoire d'une Nation.

Cependant les tribunaux d'un État ne sont pas dans l'obligation d'appliquer les lois d'un autre État, à moins qu'il n'y ait entre les États un traité à cet effet. Dans les cas où des traités pourvoient à l'établissement de tribunaux pour décider toutes les contestations entre étrangers *(transeuntes)* qui ne sont pas domiciliés, ces tribunaux appliquent les lois étrangères, si on les invoque pour régler le différend. Il existait ainsi entre la Grande-Bretagne et le Portugal, [1] entre la Grande-Bretagne et l'Espagne, [2] entre la France et l'Espagne, entre la France et le Portugal, et entre l'Espagne et le Portugal, des traités, en vertu desquels étaient institués des tribunaux, présidés par un juge-con-

[1] *Traité de Westminster*, 10 juillet 1654, Hertslet, II, p. 8. *Traité de Rio de Janeiro*, 19 fév. 1810, Hertslet, VI, p. 28. Martens, *N. R.*, III, p. 194. Il a été mis fin à ces engagements par le traité de Londres du 3 juillet 1842, Hertslet, VI, p. 598.

[2] *Traité de Madrid*, 23 mai 1667, Hertslet, II, p, 140. *Traité d'Utrecht*, 9 déc. 1713, Hertslet, II, p, 205.

servateur nommé exprès, lequel avait pour fonctions de décider toutes les contestations en matière commerciale qui pouvaient surgir entre les sujets des États respectifs. Si pourtant un sujet de naissance de la Grande-Bretagne ou de la France avait acquis un domicile en Espagne ou en Portugal, il devenait justiciable des tribunaux ordinaires de l'un ou de l'autre pays pour toute contestation avec les sujets de ce pays. [1] Il y a aussi quelquefois des traités qui stipulent l'exercice d'une juridiction alternative, tel que, par exemple, le traité de Saint Pétersbourg, [2] conclu entre la France et la Russie le 11 janvier 1857, lequel prescrivait que les consuls de l'une et de l'autre puissance devaient exercer une juridiction exclusive sur les capitaines et les équipages des navires de leur Nation dans les ports de l'autre Nation, et exercer sur les marchands de leur Nation une juridiction *volontaire*, que le gouvernement du pays où les consuls étaient accrédités devaient faire respecter, si ces marchands y avaient recours ; mais ces marchands, si telle était leur idée, pouvaient, en première instance, recourir aux tribunaux ordinaires du pays, autorisés par les lois locales à juger en matières commerciales. La Russie, à l'époque où ce traité fut conclu, était en réalité une puissance orientale ; c'est pourquoi l'on trouve dans ce traité une variété de dispositions, qui sont des affirmations du droit commun des gens telles qu'elles étaient alors acceptées dans l'Europe occidentale, mais qui n'avaient pas cependant acquis à cette époque la sanction de l'usage comme règle des rapports entre la Russie et les puissances occidentales.

Les traités qui donnent aux consuls et aux agents commerciaux d'une Nation une autorité exclusive pour régler tous les différends entre les marchands de leur pays, ainsi qu'entre les marchands de leur pays et les sujets de l'État où ils sont accrédités, sont pour la plupart fondés sur une

[1] Fœlix, *Droit international privé*, § 148.
[2] Martens, *Recueil*, IV, p. 196.

nécessité résultant des grandes différences qui existent entre les lois des Nations respectives en matière civile et criminelle. Les puissances de l'Europe ont depuis une date très ancienne conclu avec la Porte Ottomane [1] et avec ses dépendances de la côte barbaresque [2] des traités de cette espèce, en vertu desquels les consuls de ces puissances ont exercé une juridiction exclusive sur leurs compatriotes dans toutes les affaires litigieuses entre eux. A des dates plus récentes des traités dans un sens analogue ont été conclus entre la Grande-Bretagne et la Chine (29 juillet 1843) [3] et entre la Grande-Bretagne et le Japon (26 août 1858), [4] avec cette clause additionnelle que toutes les contestations surgissant en Chine entre des sujets anglais et des Chinois, et au Japon entre des sujets anglais et des Japonais seraient réglées par le consul anglais, assisté dans le premier cas par un fonctionnaire chinois et dans le second cas par un fonctionnaire japonais. La juridiction sur les sujets anglais en matière criminelle doit être exercée exclusivement par les autorités anglaises, même dans les cas où des sujets anglais commettent des crimes contre des sujets chinois ou des sujets japonais, ou contre les sujets ou les citoyens de tout autre pays. Dans le traité conclu entre l'empereur de la Chine et les États Unis d'Amérique le 3 juillet 1844, [5] il y a une clause qui porte que toutes les contestations survenant en Chine entre des citoyens des États-Unis et les sujets d'un autre gouvernement seront réglées sans avoir égard aux autorités chinoises ou sans intervention de leur part. La France a pour usage, conformément aux principes de son droit civil, de conclure avec les puissances étrangères des traités par lesquels une juridiction est accordée aux consuls de France sur les navires mar-

[1] Hertslet, *Treaties*, II. p. 346.

[2] *Algiers*, Hertslet, I, pp. 61, 70. Tripoli, *ib.*, p. 127, 146. Tunis, *ib.*, 161, 166.

[3] Martens, *N. R. Gén.*, V, p. 434. Hertslet, VI, p. 247.

[4] Martens, *N. R. G.*, XVI. part. II. p. 430. — Hertstet, XI, p. 396.

[5] Martens, *N. R. Gén.*, VII, p. 134.

chands français relativement aux différends qui peuvent s'élever entre le capitaine, les officiers et les hommes d'équipage de ces navires, en pleine mer ou dans les ports de ces puissances, et l'assistance des autorités locales est garantie pour appuyer la juridiction du consul, s'il l'invoque.[1]

236. — Les *traités d'extradition* sont une autre forme de traité, par laquelle la force exécutoire est donnée à la juridiction d'un État sur ses sujets qui ont pu se réfugier sur le territoire d'un autre État. Le droit commun des gens regarde toute juridiction comme fondée sur la possession du territoire par une communauté indépendante. Le pouvoir législatif de la Nation s'étend sur toutes les personnes et tous les biens qui se trouvent dans les limites de son territoire; mais ses lois n'ont pas d'action *vigore suo* au delà de son territoire. Les crimes contre ses lois sont tout à fait locaux et justiciables uniquement dans le pays où ils sont commis. Aucune autre Nation n'a donc le droit de les punir, ni n'est dans l'obligation de s'en occuper; aucune autre Nation n'est tenue non plus de faire exécuter les jugements rendus en pareils cas par les tribunaux qui ont autorité pour exercer la juridiction sur le territoire où ils ont été commis.[2] Telle a été la teneur d'une longue série de décisions des cours de justices anglaises. « Les lois pénales étrangères », dit lord Loughborough,[3] « sont tout à fait locales et n'affectent rien de plus que ce qu'elles peuvent atteindre et ce qui peut être saisi en vertu de leur autorité. » Le juge Buller, dans la même affaire, sur un recours pour cause d'erreur,[4] dit que « c'est un principe général que les lois pénales d'un pays ne peuvent être appliquées par

[1] La convention du 23 fév. 1853 entre la France et les États Unis d'Amérique renferme entr'autres cet engagement spécial. Traités des États-Unis, p. 114. Wheaton's *Elements*, 1857, p. 171. — De Clercq, *Traités*, t. VI, p. 290.

[2] Story, *conflict of laws*, § 620.

[3] Folliott vs Ogden, 1. H. Blackstone, p. 135.

[4] Ogden vs Folliott, 3. Term Reports, p. 733.

un autre pays. » Une doctrine semblable a été souvent reconnue dans les cours des États Unis d'Amérique. Ainsi le Chief justice Marshall, [1] en prononçant l'arrêt de la cour suprême dans le cas d'un navire étranger employé à la traite des esclaves, qui avait été pris par un croiseur américain, dit que les cours d'aucun pays n'exécutent les lois pénales d'un autre pays. » De même le Chief justice Spencer, requis, dans la cour de district de New-York, de faire exécuter une loi du Connecticut, dit que « le défendeur ne pouvait tirer profit des lois criminelles d'un autre État, ni s'attendre à ce que la cour les fît exécuter. Les lois pénales d'un État ne sauraient être mises en vigueur dans un autre État. Elles sont strictement locales, et n'affectent rien de plus que ce qu'elles peuvent atteindre. » [2]

237. — Certains juristes ont soutenu qu'un État est dans l'obligation de punir les individus, qui fuient la justice, à la demande de l'État à la juridiction duquel ils se sont soustraits ; [3] en d'autres termes, qu'un État est tenu de laisser ses tribunaux exercer sa juridiction sur les étrangers relativement à des délits ou à des crimes commis en pays étrangers. Mais ces auteurs basent cette question trop exclusivement sur les traditions du droit romain, qui regardait les différents États de la chrétienté comme ayant succédé aux relations qui existaient anciennement entre les provinces de l'Empire romain. Mais le droit romain, si on l'examine avec soin, suggère un autre principe, lorsqu'il ordonne de remettre aux autorités du lieu où le délit a été commis *(forum delicti)* les individus qui ont échappé à la justice. Les raisons sur lesquelles se fondait en effet ce renvoi ont également pour base la suprématie impériale : « *Jure tamen civili notandum, remissionibus locum fuisse de necessitate, ut reus ad locum ubi deliquerit, suo petente*

[1] *The Antelope*. 10, Wheaton, p. 123.
[2] Scoville vs Canfield, 14, Johnson's Reports, p. 338.
[3] Hertius, *de collisione legum*, § 4. n. 18. P. Voet, *de statut*, C. IV, n. 6.

judice, fuerit mittendus, quod omnes judices uni subessent imperatori. »[1] Il semblerait ainsi que dans l'un et l'autre cas, soit que le criminel fût jugé dans l'endroit où il avait été arrêté, soit qu'il fût renvoyé pour être jugé dans l'endroit où le crime avait été commis, l'autorité sous laquelle le jugement ou le renvoi du criminel avait lieu était unique et la même, c'est-à-dire l'autorité suprême de l'empereur.

238. — Quant aux Nations, comme il n'y a point d'autorité suprême à laquelle elles obéissent, les juristes sont partagés sur la question de savoir s'il y a obligation pour une Nation, sur la demande d'une autre Nation, de lui livrer les individus qui ont échappé à la justice. Les États ont sans doute le droit de refuser un asile aux sujets des États étrangers. Martens désigne ce droit sous la dénomination de *droit de renvoi*.[2] D'après un passage d'une lettre écrite de Nimègue, le 3 avril 1675, par Sir Leoline Jenkins[3] au secrétaire Williamson, il semblerait que l'ancien usage des Nations était que les États refusaient d'exercer absolument aucune juridiction sur les étrangers, qu'ils renvoyaient dans leur pays pour y être jugés par leurs juges naturels, mais que cet usage était tombé en désuétude, car Sir Leoline dit que « le *procédé du renvoi* n'était plus du tout usité entre les princes. » Cependant certains juristes soutiennent que, suivant l'usage des Nations, les États sont obligés de refuser un asile aux sujets d'États étrangers qui sont accusés de crimes portant atteinte à la paix publique et à la sûreté de la société humaine, et dont l'État sur le territoire duquel le crime a été commis réclame la remise à ses officiers de justice : Grotius, Heineccius, Burlamaqui, Vattel, Rutherforth, Böhmer, Schmelzing, Kent et Pasquale Fiore se prononcent pour l'affirmative, tandis que pour la négative nous trouvons, entre autres, Pufendorf, Voet, Leyser,

[1] P. Voet, *de statutis*. § XI, C. I, n. 6.
[2] *Précis du droit des gens*, § 91. *b*.
[3] *Vie de Sir Leoline Jenkins*, vol. II, p. 714.

Martens, Klüber, Kluit, Saalfeld, Schmalz, Mittermaier, Wheaton, Heffter, Ortolan, Bluntschli et Phillimore. En présence du conflit d'opinions de ces hautes autorités nous pouvons sans danger consulter la pratique des Nations. La Grande-Bretagne, la France, la Russie et les États Unis d'Amérique ont à différentes reprises refusé de livrer des étrangers réfugiés sur la demande de puissances étrangères avec lesquelles ils n'avaient pas de traités à cet effet, ou dans des cas où les crimes dénoncés ne tombaient pas sous le coup de traités d'extradition existants. Fœlix nous paraît avoir précisé très exactement la pratique des Nations, lorsqu'il dit que toute extradition est subordonnée à des considérations de convenance et d'intérêt réciproques.[1] Les autorités d'un État ne sont pas obligées de livrer un criminel, si ce n'est lorsqu'il existe entre deux États des traités formellement applicables dans l'espèce.

239. — Les traités d'extradition, dans leur forme la plus ancienne, paraissent avoir renfermé des stipulations pour la remise des esclaves fugitifs, et les engagements en vue de cet objet étaient assez fréquents entre les États de la Grèce.[2] Il semblerait que c'était parmi eux la coutume d'accorder l'hospitalité du sanctuaire aux esclaves fugitifs, à moins qu'il n'existât une convention internationale contraire ou une stipulation à cet effet insérée dans un traité de commerce.

Il est clair que partout où la servitude personnelle est reconnue comme un état (*status*) légal, toute tentative de changer ce *status* sans les formalités légales de l'émancipation est un crime contre les lois de l'État, et tout esclave fugitif est *ipso facto* un criminel d'après ces lois. C'est pourquoi nous trouvons dans la constitution des États Unis d'Amérique (année 1787) un article aux termes duquel les États respectifs s'engagent à livrer les esclaves fugitifs sur

[1] *Traité du droit international privé*, L. II, § 608.
[2] *Titi Livii historia*, L. XLI, C. XXIV.

la réclamation des maîtres de ces esclaves, bien que l'état (*status*) d'esclavage ne soit pas un *status légal* dans quelques-uns des États. « Aucune personne tenue en service ou en travail dans un État conformément aux lois de cet État, qui vient à s'échapper dans un autre, ne sera, en vertu d'aucune loi ou d'aucun règlement de cet autre État, déchargée de ce service ou de ce travail; mais elle sera livrée, sur la demande de la personne à laquelle ce service ou ce travail peut être dû. »[1]

Les traités des temps modernes qui présentent le plus d'analogie avec les anciens traités pour la remise des esclaves fugitifs sont les traités pour l'extradition des déserteurs du service militaire ou naval d'un État. C'est un usage presque général parmi les nations civilisées de conclure entre elles des traités à ce sujet. La nécessité en est évidente entre États limitrophes, et lorsque le service militaire ou maritime se recrute par des levées forcées au moyen de la conscription ou de la presse.

240. — Les premiers traités d'extradition chez les Nations de l'Europe, depuis la chute de l'Empire romain, paraissent avoir été des traités entre des États voisins tels que l'Angleterre et l'Écosse (année 1308), la France et la Savoie (année 1378), pour la remise des individus échappés à la justice, qui étaient accusés d'avoir commis des crimes contre la paix de la société, tels que meurtre, piraterie, vol ou faux. M. Fœlix a passé en revue les différents traités qui existent sur ce sujet entre les Nations de l'Europe. La France, l'Espagne, le Portugal, les États du Pape, la Hol-

[1] La constitution des États-Unis, par rapport aux articles de la Confédération, offre quelque analogie avec l'acte final de la Confédération Germanique par rapport à l'acte fédéral. Les dispositions de la constitution ont toute la force d'un pacte international entre les États respectifs, qui, par les articles de la Confédération, sont déclarés conserver leur souveraineté, leur liberté, leur indépendance, et tout pouvoir, toute juridiction et tous droits qui ne sont pas par la constitution délégués expressément aux États-Unis assemblés en Congrès.

lande, la Sardaigne, la Belgique, la Suisse et la Grande-Bretagne ont séparément conclu des traités avec diverses autres puissances pour la remise réciproque des individus qui se sont rendus coupables de crimes contre les personnes ou contre la propriété ; mais ces puissances n'ont pas étendu la portée de ces traités aux personnes accusées de délits ou de crimes politiques. Par contre la Russie, l'Autriche, la Prusse et les autres États qui composaient la Confédération Germanique, les Deux Siciles, le Danemark, la Norvège et la Suède ont fait respectivement des traités pour la remise des individus accusés de haute trahison contre l'État d'où ils se sont enfuis. Chez les États de l'Amérique, nous trouvons des traités de la première catégorie conclus par les États-Unis et le Brésil, et de la seconde par la Colombie, le Pérou et le Mexique. On voit par ces traités que la remise des criminels politiques est plutôt l'exception que la règle.

Tous les traités d'extradition sont applicables aux crimes commis antérieurement à leur conclusion, à moins que leur mise en vigueur n'ait été expressément restreinte à cet égard ; mais relativement à la qualification des crimes dénoncés comme justifiant la demande d'extradition, tous les traités d'extradition sont *stricti juris*, comme ayant un caractère pénal et d'exception par rapport au droit commun des gens ; aussi leur action ne peut-elle s'étendre au delà de la lettre de leurs stipulations.

241. — Heffter a fait remarquer très justement que le fait même de l'existence d'un si grand nombre de traités spéciaux relatifs à l'extradition des individus qui fuient la justice autorise la conclusion qu'il n'y a pas entre les Nations d'usage qui fasse de la remise de ces fugitifs, sur la demande d'un État dont les lois ont été violées, une obligation parfaite pour les autres États. Il n'est pas sans importance d'observer que la plupart des traités d'extradition sont faits pour un nombre déterminé d'années : ainsi, par exemple, le traité entre la Grande-Bretagne et les États-Unis du

19 novembre 1794 [1] était sous ce rapport limité à une durée de douze ans. Ce traité étant expiré au terme marqué en ce qui concernait l'article 27, contenant la clause d'extradition des criminels, les États-Unis, sur la demande faite postérieurement par le gouvernement anglais de la remise de Daniel Sullivan, sujet anglais, capitaine de la goëlette anglaise *La Maria*, qui avait pris la fuite avec la goëlette et son chargement, qu'il avait conduits à Mount Desart, dans l'État du Maine, soutinrent que, comme l'engagement du traité n'avait été conclu que pour un temps limité et n'avait pas été renouvelé, les États-Unis n'étaient pas, d'après le droit commun des gens, dans l'obligation de rendre le bâtiment et de livrer le capitaine et l'équipage qui l'avaient détourné de sa destination. M. Wirt, attorney-général des États-Unis, dans le rapport légal qu'il soumit à son gouvernement le 20 novembre 1821, [2] déclara qu'il pensait que le droit des gens, expliqué par l'usage et la pratique des Nations les plus respectables, ne contenait rien qui imposât aux États-Unis l'obligation de livrer les fugitifs. Plus tard, le 9 août 1842, fut conclu entre les États-Unis et la Grande-Bretagne le traité de Washington, quelquefois appelé traité d'Ashburton, en vertu duquel fut demandée l'extradition de l'esclave Anderson, [3] qui s'était enfui de l'État du Missouri

[1] Martens, *Recueil*, V. p. 686. L'art. XXI stipulait l'extradition de toutes personnes prévenues d'avoir commis un meurtre ou un faux dans les limites de la juridiction de l'un ou de l'autre État.

[2] *Opinions of the Attorneys Generals of the United States*, I, p. 510.

[3] L'extradition d'Anderson fut demandée sous prévention de meurtre. Il ne fut pas livré, parce que la Cour des Plaids communs au Canada, sur une motion de *habeas corpus* afin de le relaxer de la garde du geôlier auquel il avait été remis en vertu d'un mandat du magistrat, trouva qu'il y avait des irrégularités dans la procédure devant le magistrat et ordonna de mettre le prisonnier en liberté. La Cour du Banc de la Reine au Canada avait refusé d'accorder un ordre d'*habeas corpus* ; alors les amis d'Anderson s'étaient adressés à la Cour du Banc de la Reine à Westminster pour obtenir cet ordre, lequel fut accordé. Cependant, avant que l'ordre de Westminster eût pu être signifié au Canada, la Cour des Plaids communs de cette province avait ordonné de mettre le fugitif en liberté.

au Canada; ce traité renferme la stipulation expresse que l'article X, qui prescrit l'extradition des individus échappés à la justice, continuera d'être en vigueur jusqu'à ce que l'une ou l'autre des parties notifie son désir d'y mettre fin, mais pas au delà. L'article X est ainsi conçu : « Il est convenu que Sa Majesté Britannique et les États-Unis devront, sur réquisitions mutuelles faites par eux ou leurs ministres, leurs fonctionnaires ou leurs autorités respectives, livrer à la justice toutes les personnes qui, étant accusées du crime de meurtre ou d'attaque avec intention de commettre un meurtre, ou de piraterie, ou d'incendie volontaire, ou de vol, ou de faux, ou d'émission de papiers faux, commis dans la juridiction de l'une des deux parties, chercheront un refuge ou seront trouvées sur les territoires de l'autre ; mais à condition que cela n'aura lieu que s'il est fourni des preuves de culpabilité suffisantes, d'après les lois de l'endroit où le fugitif ou la personne accusée sera trouvé, pour justifier son arrestation et sa mise en jugement, si le crime ou le délit y avait éte commis ; et les juges respectifs et les autres magistrats des deux gouvernements auront pouvoir, juridiction et autorité, sur plainte faite sous serment, de délivrer un mandat pour l'arrestation du fugitif ou de la personne accusée, afin qu'il ou qu'elle soit amené devant ces juges ou ces autres magistrats respectivement et que les témoignages de la culpabilité soient entendus et examinés ; et si, après cette audition, les preuves sont jugées suffisantes pour confirmer l'accusation, il sera du devoir du juge ou du magistrat chargé de l'examen de le porter à la connaissance des autorités exécutives compétentes pour qu'elles puissent délivrer un ordre de remise du fugitif. Les frais de cette arrestation et de cette remise seront supportés et défrayés par la partie qui fait la réquisition et reçoit le fugitif.[1]

Parmi les traités d'extradition conclus par la Grande-Bretagne avec un État étranger, celui qui le fut à la date la plus

[1] Hertslet, VI, p. 859. Martens, *N. R. gén.*, III, p. 456.

rapprochée de celui que nous venons de mentionner, c'est le traité de Londres, conclu avec la France le 13 février 1843,[1] pour la remise dans certains cas d'individus fuyant la justice. Par l'article 1er il était convenu que les hautes parties contractantes devaient, sur réquisitions faites par l'entremise de leurs agents diplomatiques respectifs, livrer à la justice les personnes qui, accusées des crimes de meurtre (comprenant les crimes désignés dans le code pénal français sous les dénominations d'assassinat, de parricide, d'infanticide et d'empoisonnement), ou de tentative de meurtre, ou de faux, ou de banqueroute frauduleuse, commis dans les limites de la juridiction de la partie requérante, chercheraient un refuge ou seraient trouvées sur les territoires de l'autre : pourvu que cela n'ait lieu que lorsque la perpétration du crime sera prouvée de telle manière que les lois du pays où le fugitif ou la personne ainsi accusée sera trouvé justifieraient son arrestation et sa mise en jugement, si le crime y avait été commis.

Par conséquent, de la part du gouvernement français la remise ne devait être faite que de l'autorité du garde des sceaux, ministre de la justice, et après production d'un mandat d'arrêt ou d'un autre document judiciaire équivalent, délivré par un juge ou par une autre autorité judiciaire compétente de la Grande-Bretagne, énonçant clairement les faits pour lesquels le fugitif se serait mis dans le cas d'être poursuivi ; et de la part du gouvernement anglais, la remise devait être effectuée seulement sur le rapport d'un juge ou d'un magistrat dûment autorisé à connaître des actes à la charge des fugitifs dans le mandat d'arrêt ou autre document judiciaire équivalent, délivré par un juge ou un magistrat compétent en France, et exposant aussi clairement les dits actes.

Les frais de la détention et de la remise opérée en vertu de l'acte qui précède devaient être supportés par le gouvernement de l'État requérant.

[1] De Clercq, *Traités*. t. V, p. 2.

Il était stipulé, en outre, que la convention ne s'appliquerait en aucune façon aux crimes de meurtre, de faux, ou de banqueroute frauduleuse commis antérieurement à la date du traité.

La convention même devait continuer d'être en vigueur jusqu'au 1er janvier 1844 ; après cette date l'une des parties contractantes était libre de faire connaître à l'autre son intention d'y mettre fin, et elle devait cesser et prendre terme à l'expiration d'un délai de six mois à dater de cette notification. [1]

On voit que les stipulations de ces deux traités, de Washington et de Londres, s'appliquaient sans distinction à toutes les personnes qui pourraient être accusées d'un des crimes énumérés, sans égard à leur nationalité. Une convention d'extradition, comprenant un plus grand nombre de crimes, mais exceptant spécialement les sujets de naissance de la haute partie contractante à laquelle la réquisition serait adressée, fut signée à Londres le 28 mai 1852 entre la Grande-Bretagne et la France. [2] Il était stipulé par l'article XV que la convention entrerait en vigueur lorsqu'aurait été passé un acte du parlement tendant à mettre Sa Majesté Britannique en état de faire exécuter les arrangements de la convention ; mais le parlement anglais refusa de donner au gouvernement les pouvoirs nécessaires pour exécuter les clauses de la convention. Le traité actuellement en vigueur entre la Grande-Bretagne et la France est du 14 août 1876.[3]

242. — Antérieurement à l'année 1870 le gouvernement de la Grande-Bretagne n'avait pas le pouvoir de mettre à exécution les engagements conventionnels avec les gouvernements étrangers pour la remise des individus échappés à la justice, sans un acte spécial du parlement

[1] Hertslet, VI, p. 345. Martens, *N. R. Gén.*, V, p. 20.

[2] *British and foreign State papers*, vol. XLI. p. 20. — De Clercq, *Traités*, t. VI, p. 601.

[3] De Clercq, *Traités*, t. XI, p. 454.

l'autorisant dans chaque cas à faire exécuter le traité ; mais à la date précitée il fut passée un statut (33 et 34, Vict., ch. 52) qui donnait à la couronne le pouvoir d'en appliquer les dispositions, par ordonnance royale, aux arrangements conventionnels avec une puissance étrangère pour la remise des criminels accusés d'un des crimes énnumérés dans une cédule annexée au statut, mais interdisant la remise des réfugiés pour délit ou crime d'un caractère politique. Ce statut fut amendé par un acte postérieur, passé en 1873 (36 et 37, Vict., ch. 60), qui soumettait les crimes commis avant 1870 aux dispositions de l'acte 33 et 34, Vict., ch. 52, et ajoutait considérablement à l'énumération des crimes passibles d'extradition, en y comprenant les délits contre les actes relatifs à la traite des esclaves. Une commission d'extradition fut ultérieurement nommée en 1877, et son rapport fut publié en 1878 ; ce rapport tendait à recommander que des pouvoirs statutaires fussent accordés aux autorités anglaises compétentes pour livrer les criminels fugitifs, dont la remise serait demandée, quoiqu'il n'existàt pas de traité à cet effet avec l'État contre les lois duquel le délit a été commis. Cependant ces pouvoirs statutaires ne devaient être étendus qu'aux États auxquels ils seraient déclarés applicables par ordonnance royale. Le principe sur lequel le rapport s'appuyait était double : d'abord, qu'il est de l'intérèt commun du genre humain de réprimer les délits qui portent atteinte au bon ordre de la société ; et ensuite, qu'il est de l'intérêt de l'État, sur le territoire duquel un criminel a cherché un refuge, que ce criminel n'y demeure pas en liberté. Les membres de la commission recommandaient en outre que la liste des crimes passibles d'extradition comprît tous les crimes qu'il est de l'intérêt général de l'humanité de réprimer ; mais que les délits ou les crimes d'un caractère local ou politique en fussent exclus, bien qu'un motif politique ne dût pas servir de raison pour accorder l'immunité de poursuites à un fugitif accusé d'un crime qui par soi-même, et à part ce motif, serait classé parmi les crimes passibles d'extradition.

243. — Les *traités de délimitation de frontières* appartiennent à une catégorie de traités que les juristes regardent comme perpétuels de leur nature, de sorte que, une fois qu'ils ont été mis en vigueur, ils subsistent indépendamment des changements qui peuvent survenir dans la situation politique de l'une ou de l'autre des parties contractantes, à moins qu'ils ne soient révoqués de part et d'autre. Vattel [1] parle de pactes qui n'ont aucune relation avec l'accomplissement de prestations réitérées, mais se rapportent simplement à des actes isolés et passagers, une fois consommés ; et il est d'avis qu'on pourrait leur donner un nom mieux approprié que celui de traité. C'est pourquoi Martens [2] propose de les appeler *conventions transitoires*, et Wheaton approuve cette proposition. « Les traités de cession », dit Martens, « de limites, d'échange, et ceux même qui constituent une servitude de droit public, ont la nature des conventions transitoires; les traités d'amitié, de commerce, de navigation, les alliances égales et inégales ont celle des traités proprement dits (*fœdera*). Les conventions transitoires sont perpétuelles par la nature de la chose. »

M. Wheaton dit dans le même sens : [3] « Les conventions générales entre Nations peuvent se diviser en ce qu'on appelle *conventions transitoires* et traités proprement dits. Les premières sont perpétuelles de leur nature, de sorte que, une fois mises à exécution, elles subsistent indépendamment de tout changement dans la souveraineté et dans la forme de gouvernement des parties contractantes ; et quoique leur opération puisse en quelques circonstances être suspendue pendant la guerre, elles revivent au retour de la paix sans aucune stipulation expresse. Tels sont les traités de cession, de limites ou d'échange de territoire, ou ceux qui créent une servitude permanente en faveur d'une Nation sur le territoire d'une autre. »

[1] *Droit des gens*, L. II, § 153.
[2] Martens, *Précis*, § 58.
[3] Wheaton's *Elements*, Part. III, Ch. II, § 9.

Le principe impliqué dans la doctrine des juristes, qui soutiennent que ces traités sont perpétuels de leur nature, est ainsi exposé : les actes internationaux qui ont en vue le règlement d'une frontière territoriale sont en substance des déclarations ou des reconnaissances du titre d'une Nation sur un certain territoire, quoique pour la plupart ces actes prennent la forme de pactes. Cette forme est passée en usage, en partie parce que des articles concernant des cessions de territoires ou des règlements de frontière territoriale entre belligérants sont fréquemment insérés parmi les articles des traités de paix, et en partie parce que cette forme a été considérée comme revêtant la transaction d'un caractère plus obligatoire que celui qu'on pourrait supposer attaché à une simple déclaration. Mais un traité de limites, en tant qu'arrangement ou convention, n'exerce pas sur les parties *vigore suo* une autorité obligatoire plus durable qu'aucun autre traité. Il serait plus exact de dire que les arrangements en vertu de traité tirent leur caractère de permanence non du traité même, mais du droit commun des gens, d'autant plus qu'une fois qu'une Nation a reconnu qu'une autre Nation est en possession légitime d'un territoire, le droit de possession de cette dernière est par ce fait établi à l'égard de la première, quels que soient les changements qui puissent survenir ultérieurement dans leurs relations mutuelles comme amies ou comme ennemies. Le droit commun des gens maintient la seconde de ces Nations dans son état de possession, chaque fois que cette possession a eu une origine légitime, et le même droit interdit pour toujours à la seconde de contester l'origine légitime d'un état de possession qu'elle a autrefois reconnu solennellement.

244.— L'usage des Nations s'accorde parfaitement avec la doctrine des juristes en cette matière. Ainsi une question a été soulevée devant un tribunal anglais touchant l'interprétation de l'article IX du traité de 1794 entre la Grande-

Bretagne et les États-Unis d'Amérique,[1] qui est ainsi conçu : « Il est convenu que les sujets anglais, qui occupent maintenant des terres sur les territoires des États-Unis, et les citoyens américains, qui occupent maintenant des terres dans les possessions de Sa Majesté, continueront de les occuper selon la nature et la teneur de leur état personnel et de leurs titres respectifs, et pourront les céder, les vendre ou les léguer à qui bon leur plaira, comme s'ils étaient des sujets ou des citoyens de naissance ; et que ni les uns ni les autres, non plus que leurs héritiers et leurs ayants droit, ne sauront, en ce qui concerne les dites terres et les servitudes légales y attachées, être regardés comme des étrangers. » La question soulevée devant la Cour des Rôles[2] dans ce cas en 1830 était celle de savoir si par l'article précité « des citoyens américains qui occupaient des terres dans la Grande-Bretagne le 28 octobre 1795 doivent en tout temps être considérés, en ce qui concerne ces terres, non pas comme des étrangers, mais comme des sujets de naissance de la Couronne de la Grande-Bretagne. »

Le 28e article du traité avait déclaré que les dix premiers articles seraient permanents ; mais l'avocat, à l'appui de l'opposition au titre, soutenait que « il était impossible de présumer que le traité continuât d'être en vigueur en 1813, attendu qu'il avait nécessairement cessé avec le commencement de la guerre ; que l'Acte 37, G. III, ch. 97 (qui avait été passé pour rendre ce traité exécutoire) ne pouvait continuer d'être en vigueur un moment de plus sans violer les termes très précis de l'acte ; que le mot « permanent » n'était pas employé comme synonyme de « perpétuel » ou d' « éternel », mais par opposition à une période de temps expressément limitée. Par contre, l'avocat qui soutenait la validité du titre prétendait que « le traité renfermait des articles de deux genres différents, dont les uns étaient tempo-

[1] Martens, *Recueil*, V, p. 662.

[2] Sutton v. Sutton, 1. Russell v. Mylne, p. 663.

raires et les autres impliquaient une obligation perpétuelle. De ceux qui étaient temporaires les uns devaient durer un temps limité, tels que les divers règlements concernant le commerce et la navigation, et les autres devaient durer aussi longtemps que la paix subsistait; mais, étant incompatibles avec l'état de guerre, ils expiraient nécessairement avec le commencement des hostilités. Il y avait encore d'autres stipulations qui devaient demeurer en vigueur en tout temps par la suite, sans être affectés par une éventualité de paix ou de guerre. Par exemple, il existait des clauses qui avaient pour objet de fixer les frontières des États-Unis. Les frontières ainsi fixées devaient-elles cesser d'être les frontières du moment que des hostilités éclateraient? »

Sir John Leach, qui remplissait à cette époque les fonctions de maître des Rôles, en prononçant son jugement, dit : « Les privilèges de sujets ou de citoyens de naissance étant réciproquement accordés non seulement aux possesseurs actuels des terres, mais aussi à leurs héritiers et à leurs ayants droit, il est raisonnable d'interpréter le traité en ce sens qu'en le concluant on a eu l'intention de faire un traité dont la mise en vigueur serait permanente et indépendante de la continuation de l'état de paix.

« L'Acte 57, G. III, ch. 95, donne plein et entier effet à cet article du traité dans les termes les plus forts et les plus clairs ; et si, comme je le pense, l'exacte interprétation de cet article comporte que le traité doit être permanent et indépendant d'un état de paix ou de guerre, alors il faut admettre que la 24e section de l'acte du parlement déclare cette permanence ; et quand plus loin une autre section porte que l'acte ne doit demeurer en vigueur qu'aussi longtemps que subsiste l'état de paix, on ne saurait l'interpréter dans un sens directement contraire à la 24e section; mais il faut entendre qu'elle se rapporte uniquement aux dispositions de l'acte qui, de leur nature, dépendent de l'état de paix. Le principe, qu'implique la permanence du traité, semblerait être que le traité était au fond la reconnaissance d'un titre de pro-

priété des terres de la part des possesseurs actuels de ces terres et de leurs héritiers, et qu'il serait incompatible avec cette reconnaissance de regarder à aucune époque les possesseurs comme des étrangers à l'égard de ces terres. »

Les tribunaux américains ont adopté une règle semblable d'interprétation. Ainsi le juge Washington, dans son jugement d'une affaire portée devant la Cour suprême des États-Unis,[1] dit : « Nous ne sommes pas porté à admettre la doctrine soutenue à la barre, que les traités cessent *ipso facto* par une déclaration de guerre entre les deux gouvernements, à moins d'être remis en vigueur par un renouvellement exprès ou tacite lors du rétablissement de la paix. Quelle que soit la latitude de la doctrine posée par les écrivains élémentaires sur le droit des gens, traitant ce sujet en termes généraux, nous sommes convaincu que la doctrine qu'on défend n'est pas universellement vraie. Il peut exister des traités d'une telle nature, quant à leur objet et à leur but, que la guerre y mette fin ; mais lorsque des traités ont en vue un règlement permanent de droits territoriaux et d'autres droits nationaux, ou contiennent dans leur rédaction des réserves pour l'éventualité d'une déclaration de guerre, il serait contraire à tous les principes d'une juste interprétation de regarder ces traités comme éteints par le fait d'une déclaration de guerre. Si telle était la loi, le traité même de 1783, en tant qu'il a fixé nos limites et reconnu notre indépendance, serait déchu et nous aurions à lutter de nouveau pour ces deux objets, d'après les principes révolutionnaires de notre origine. Pareille interprétation n'a jamais été affirmée ; elle serait trop monstrueuse et rendrait tout raisonnement superflu.

« Nous pensons donc que les traités qui stipulent des droits permanents et des arrangements généraux et déclarent tendre à la perpétuité et subsister aussi bien avec l'état de

[1] The Society for the Propagation of the Gospel in foreign parts v. the town of Newhaven. *Wheaton's Reports*, VIII, p. 494.

guerre qu'avec l'état de paix, ne cessent pas lorsque la guerre survient ; mais qu'ils sont tout au plus seulement suspendus tant qu'elle dure ; et à moins qu'ils ne soient abandonnés par les parties ou que des stipulations nouvelles et contraires ne soient conclues, ils revivent en toute vigueur lors du rétablissement de la paix. »

245. — Martens mentionne les traités qui créent une servitude de droit public en faveur d'une Nation sur le territoire d'une autre. Le mot *servitude* est emprunté au droit civil des Romains, qui l'employaient pour désigner certaines formes *d'usage inoffensif*, comme, par exemple, un droit de passage sur l'immeuble d'un voisin. Les jurisconsultes romains établissaient une distinction entre une *servitude* et un *droit;* et pour que la *servitude* se convertît en *droit*, il fallait la sanction de quelque pacte ou de quelque stipulation : « *Si quis velit vicino aliquod jus constituere, pactionibus atque stipulationibus id efficere debet* »[1]. Le droit d'*usage inoffensif* n'est qu'un droit imparfait ; mais, dans certaines circonstances, un droit d'usage inoffensif peut être aussi un droit de nécessité. Par exemple, le thalweg d'une rivière forme la frontière territoriale entre deux Nations, et l'une d'elles ne peut se rendre dans ses propres ports par la voie de cette rivière, à cause de la direction du courant ou de la force du vent, sans passer sur des parties de la rivière qui appartiennent à l'autre Nation ; ou bien le territoire d'une Nation est entouré par le territoire d'une autre, et la première peut n'avoir aucun moyen de gagner la pleine mer sans passer sur le territoire de la seconde. Ainsi le territoire de la Confédération Suisse est fermé de tous côtés par les territoires d'autres Nations, de sorte que jusqu'à ce que le traité de Vienne déclarât la navigation du Rhin, entre autres grands fleuves de l'Europe, libre pour toutes les Nations, la Suisse n'avait accès à la pleine mer qu'en passant par le territoire d'une autre Nation. Il peut se faire encore qu'une Nation ait

[1] Justiniani Instit. L. *II*, *tit*. II *De servitutibus.*

des portions de son territoire séparées du reste par le territoire d'une autre Nation : ainsi les provinces rhénanes de la Prusse étaient séparées des autres provinces prussiennes par les territoires d'autres puissances allemandes. Dans des circonstances de cette nature un traité, qui crée une servitude, ou, en d'autres termes, qui établit un droit de passage à travers le territoire d'une Nation en faveur d'une autre Nation, est considéré comme créant une obligation, qui peut être, il est vrai, suspendue par une déclaration de guerre, mais qui revit lors du rétablissement de la paix. Klüber a donné au mot *servitude*[1] une interprétation beaucoup plus large, à tel point que si l'application qu'il en fait était exacte, il semblerait douteux qu'on pût soutenir avec assurance que toutes les conventions qui créent une servitude de droit public en faveur d'une Nation sur le territoire d'une autre sont perpétuelles de leur nature et ne sont pas éteintes par le fait de la guerre. Wheaton[2] a soin de limiter son opinion en droit aux traités qui créent « *une servitude permanente* », au sujet desquels il ne saurait y avoir de contestation.

246. — La catégorie des pactes internationaux dont nous avons parlé jusqu'ici sont des pactes qui constituent des obligations entre les parties contractantes d'une façon absolue, entre elles-mêmes, sans égard à des tierces parties. Il reste à examiner une autre grande catégorie de pactes, par lesquels les Nations contractent des obligations les unes envers les autres relativement à des tierces parties : tels les traités d'alliance, de protection, de garantie ou de subside. Les traités d'alliance sont subdivisés par Grotius en traités égaux et traités inégaux. Un traité d'alliance à des conditions égales est fait pour la sûreté mutuelle des parties contractantes ; il peut être limité aux besoins de la défense contre un ennemi particulier, et dans ce cas les Grecs le qualifiaient de ἐπιμαχία ; ou il peut s'étendre aux besoins

[1] *Droit des gens*, § 137, 138.
[2] *Éléments*, Part. III, Ch. XI, § 9.

de l'agression aussi bien qu'à ceux de la défense, et alors on le nommait συμμαχία. Un traité d'alliance égale ne contient pas nécessairement des conditions identiques pour chaque partie. Vattel établit une distinction entre un traité égal et une alliance égale. [1] « Les traités égaux », dit-il, « sont ceux dans lesquels les contractants se promettent les mêmes choses, ou des choses équivalentes, ou enfin des choses équitablement proportionnées, en sorte que leur condition est égale. Telle est, par exemple, une alliance défensive dans laquelle on stipule les mêmes secours réciproques. Telle est une alliance offensive dans laquelle on convient que chacun des alliés fournira le même nombre de vaisseaux, de troupes de cavalerie et d'infanterie, ou l'équivalent en vaisseaux, en troupes, en artillerie ou en argent. Telle est encore une ligue dans laquelle le contingent de chacun des alliés est réglé à proportion de l'intérêt qu'il prend ou qu'il peut avoir au but de la ligue. C'est ainsi que l'Empereur et le Roi d'Angleterre, pour engager les États-Généraux des Provinces-Unies à accéder au traité de Vienne du 16 mars 1731, consentirent à ce que la République ne promît à ses alliés qu'un secours de 4,000 fantassins et de 1,000 chevaux, qu'ils s'engageassent à lui fournir, au cas qu'elle fût attaquée, chacun 8,000 hommes de pied et 4,000 chevaux. On doit mettre enfin au nombre des traités égaux ceux qui portent que les alliés feront cause commune et agiront de toutes leurs forces : quoiqu'en effet leurs forces ne soient pas égales, ils veulent bien les considérer comme égales.

Les alliances *égales*, selon Vattel, sont celles où l'on traite d'égal à égal, ne mettant aucune différence dans la dignité des contractants, tandis que les alliances *inégales* sont celles qui mettent de la différence dans la dignité des parties contractantes. Il est vrai qu'il peut bien arriver qu'un traité d'alliance égale ne soit pas en même temps un traité égal ; mais il arrive rarement qu'un traité d'alliance inégale ne soit pas en même temps un traité inégal. Ainsi

[1] *Droit des gens*, L. II, § 172.

un monarque puissant, désirant engager un État faible dans son intérêt, lui offre des conditions très avantageuses et lui promet des secours gratuits ou des secours disproportionnés avec ceux qu'il stipule pour lui-même en échange; mais il s'attribue en même temps une supériorité de dignité et exige de son allié du respect en proportion : c'est cette dernière condition qui rend l'alliance inégale ; sans cette condition le traité aurait été inégal, mais l'alliance aurait été égale.

Les alliances inégales se subdivisent en celles qui portent quelque atteinte à l'indépendance de l'une des parties contractantes, et celles qui n'y portent aucune atteinte. L'indépendance d'une Nation reçoit une atteinte, quand elle cède quelqu'un de ses droits naturels, ou qu'elle consent à en rendre l'exercice absolument dépendant de la volonté d'une autre Nation. Ainsi une Nation peut convenir avec une autre Nation de ne point faire la paix avec un ennemi commun ou de ne point faire la guerre à une tierce partie : elle n'abandonne point par ces actes son indépendance ; mais elle s'engage à exercer un droit inhérent à son indépendance sous certaines restrictions en faveur de son allié. Mais si une Nation consent à ne faire de traité d'aucune sorte avec une tierce partie sans le consentement de son allié, elle contracte une alliance inégale *cum diminutione imperii* ; car elle se prive absolument d'un pouvoir, dont la possession est une condition *sine quâ non* de l'indépendance nationale.

247. — Les *traités de protection* sont des traités de la nature des alliances inégales. Ils étaient d'un usage fréquent chez les Grecs et les Romains, et l'expression *in fidem se tradere* est opposée par les auteurs à celle de *in servitutem se tradere*. Ainsi Phénéas, envoyé des Étoliens, annonça au consul Atilius que l'objet de sa mission était de conclure un traité de protection, et non un traité de soumission aux Romains.[1] « *Non in servitutem, sed in fidem*

[1] *Titi Livii Hist.*, L.XXXVI, Ch. 28.

tuam nos tradimus, et certum habeo te imprudentia labi, qui nobis imperes. De même les Numides étaient censés s'être mis, en vertu d'un traité, dans des relations avec les Romains analogues à celles dans lesquelles les clients se trouvaient à l'égard de leurs patrons. « *Quorum in fide et in clientela regnum (Numidia) erat.* »[1] « Comme la protection privée », dit Grotius, [2] « n'enlevait pas la liberté personnelle, de même la protection publique n'enlève pas la liberté civile, qui ne peut se concevoir sans la souveraineté. » Il est établi par l'usage des Nations dans les temps modernes que le maintien de l'indépendance nationale de part et d'autre n'est pas incompatible avec un traité de protection entre deux États. Ainsi la ville de Dantzig, avec un rayon territorial de deux lieues, était par le traité de Tilsit[3] placée sous la protection des rois de Prusse et de Saxe, sans préjudice pour son indépendance; de même la ville libre de Cracovie fut, par l'Acte final du congrès de Vienne, déclarée être une ville libre, indépendante et strictement neutre sous la protection de la Prusse, de l'Autriche et de la Russie. La forme sous laquelle les traités de protection peuvent être conclus varie à l'infini. La plupart des traités modernes de protection portent que la puissance protectrice tiendra garnison chez l'État protégé, et cette clause peut être considérée comme le trait caractéristique d'un traité de protection, par opposition à un traité d'alliance inégale. Ainsi par le traité de Turin du 7 novembre 1817, [4] conclu entre le roi de Sardaigne et le prince de Monaco, il fut stipulé que le roi de Sardaigne entretiendrait toujours à Monaco une garnison de 500 hommes, à ses frais. Le roi de Sardaigne se chargeait aussi de défendre le prince de Monaco contre les ennemis étrangers, de comprendre son nom

[1] *Julii Flori*, L. III, Ch. I, n. 3.
[2] *De jure b. et p.*, L. I, Ch. III, § 21.
[3] *Traité entre la France et la Russie*, 7 juillet 1807. Martens, *Recueil*, VIII, p. 639. — De Clercq, *Traités*, t. II, p. 207.
[4] Martens, *Nouveau supplément*, II., p. 243.

dans les traités de paix avec les puissances étrangères, et de lui permettre de se servir du drapeau royal de la Sardaigne en temps de guerre.

248. — *Les traités de subside* sont des traités aux termes desquels une puissance, qui ne prend point part à une guerre comme partie principale, fournit un secours limité à une autre puissance comme auxiliaire. Les traités d'alliance générale doivent être distingués des traités de subside. Quand un État s'engage à fournir à un autre un secours limité de troupes moyennant le paiement annuel d'une certaine somme d'argent sans aucune stipulation en vue d'une participation éventuelle à des hostilités générales, ce traité ne donne à l'État, qui fournit ce secours limité, la qualité d'associé dans aucune guerre que l'autre État puisse entreprendre. Le paiement, que la puissance qui reçoit ce secours limité fait en échange, est appelé *subside* ; il fut un temps où c'était la coutume, tant de la France que de la Grande-Bretagne, d'avoir recours à des traités de subside avec certaines puissances allemandes afin de se procurer des troupes pour poursuivre leurs guerres. De cette catégorie était le traité de subside conclu entre le roi de la Grande-Bretagne et le landgrave de Hesse Darmstadt le 5 octobre 1793, [1] aux termes duquel cette dernière puissance s'engageait à fournir à l'autre pendant trois ans un corps de 3,000 hommes de troupes de toutes armes pour servir dans n'importe quelle partie de l'Europe, moyennant un subside annuel. Parmi les traités de subside on peut classer encore les conventions qui existaient autrefois entre les Cantons Helvétiques et diverses puissances européennes, et d'après lesquelles les cantons fournissaient des régiments suisses pour le service de ces puissances. Ces conventions sont aussi appelées *capitulations militaires* ; c'est notamment le nom qui fut donné à une convention conclue le 2

[1] Martens, *Recueil*, V, p. 524.

août 1804 [1] par l'Espagne avec la Confédération Helvétique pour l'engagement de cinq régiments pour un service continu pendant un laps de trente ans.

On se sert aussi de la dénomination de *traité de subside* pour un autre usage qui ne doit pas être passé sous silence. Un traité de subside devient virtuellement un traité d'alliance quand une puissance entre en arrangement avec une autre pour que celle-ci fournisse des troupes pour combattre contre une tierce puissance, à condition que la première de ces puissances trouve de l'argent pour l'entretien de ces troupes. Quelquefois on insère dans un traité d'alliance un traité de subside conclu dans ce but. Ainsi fut signé à Reichenbach le 15 juin 1813 [2], entre la Grande-Bretagne, la Russie et la Prusse, une convention d'alliance et de subside, suivant laquelle la première de ces puissances s'engageait à fournir 1,133,334 livres sterling dans un délai de douze mois, et à entretenir la flotte russe, qui se trouvait alors dans les ports de la Grande-Bretagne, jusqu'à concurrence de dépenses évaluées à 550,000 livres sterling.

Un subside donne lieu quelquefois à une disposition alternative dans un traité d'alliance. Ainsi, aux termes du traité d'alliance conclu à Berlin le 15 avril 1788 [3] entre la Prusse et les États-Généraux des Provinces-Unies, ces derniers avaient l'alternative de fournir de l'argent, s'ils ne pouvaient fournir des troupes.

D'autres fois une convention de subside séparée forme le supplément d'une convention militaire : c'est l'usage généralement observé quand toutes les parties contractantes d'une convention militaire ne prennent point part en même temps à la convention de subside. Ainsi, après qu'une convention eût été conclue entre la Sardaigne, la Grande-Bre-

[1] Martens, *Recueil*, VIII, p. 228. Les capitulations de ce genre sont défendues par la constitution fédérale de la Confédération Suisse (29 mai 1874) : « Il ne peut être conclu de capitulations militaires. » Art. XI.

[2] Martens, *N. R.*, I, p. 568.

[3] Martens, *Recueil*, IV, p. 379.

tagne et la France à Turin le 26 janvier 1855,[1] un traité supplémentaire de subside fut conclu entre la Sardaigne et la Grande-Bretagne, [2] par lequel la reine de la Grande-Bretagne s'engageait à recommander à son parlement d'avancer au roi de Sardaigne, à titre de prêt, la somme d'un million de livres sterling. Aux termes de la convention militaire antérieure, le roi de Sardaigne était convenu de fournir pour le service de la guerre contre la Russie un corps de 15,000 hommes ; en échange la France et la Grande-Bretagne avaient garanti l'intégrité des États du roi de Sardaigne et s'étaient engagées à les défendre contre toute attaque pendant la guerre.

249. — Les *traités de garantie* sont des contrats par lesquels un État promet d'en aider un autre, si celui-ci vient à être troublé dans la jouissance d'un droit conventionnel (par opposition à un droit naturel). Lorsqu'on conclut un traité de paix, qui comporte un règlement de frontière territoriale, il arrive assez souvent qu'on invoque la garantie d'un ou de plusieurs États puissants à l'effet de maintenir la plus faible des deux parties contractantes dans l'état de possession établi par le traité. « Quand », dit Vattel, [3] « ceux qui font un traité de paix ou tout autre traité ne sont point absolument tranquilles sur son observation, ils recherchent la garantie d'un souverain puissant. Le garant promet de maintenir les conditions du traité et d'en procurer l'observation. Comme il peut se trouver obligé d'employer la force contre celui des contractants qui voudrait manquer à ses promesses, c'est un engagement qu'aucun souverain ne doit prendre légèrement et sans de bonnes raisons. Les princes ne s'y prêtent guère que quand ils ont un intérêt indirect à l'observation du traité, ou sur des relations particulières d'amitié. La garantie peut se promettre également à toutes

[1] De Clercq, *Traités*, t. VI, p. 493.
[2] Martens, *N. R. Gén.*, XV, p. 613.
[3] *Droit des gens*, L. II, Ch. XVI, § 235.

les parties contractantes, à quelques-unes seulement, ou même à une seule ; ordinairement elle se promet à toutes en général. Il peut arriver aussi que plusieurs souverains entrant dans une alliance commune, ils se rendent réciproquement garants de son observation les uns envers les autres. La garantie est une espèce de traité, par lequel on promet assistance et secours à quelqu'un, au cas qu'il en ait besoin pour contraindre un allié infidèle à remplir ses engagements. »

« Dans l'usage ordinaire », continue le même auteur, « on emploie souvent le terme de *garantie* dans un sens un peu différent du sens précis que nous avons donné à ce mot. Par exemple, la plupart des puissances de l'Europe garantirent l'acte par lequel Charles VI avait réglé la succession aux États de sa maison ; les souverains se garantissent quelquefois réciproquement leurs États respectifs. Nous appellerions plutôt cela des traités d'alliances pour maintenir cette loi de succession, pour soutenir la possession de ces États. [1]

Klüber [2] écrit dans le même sens : « L'une des plus usitées des conventions dont nous nous occupons est la garantie proprement dite, pour laquelle un État promet de prêter secours à un autre État dans le cas où celui-ci serait lésé ou menacé d'un préjudice dans l'exercice de droits déterminés par le fait d'une tierce puissance. La garantie est toujours promise par rapport à une tierce puissance, de la part de laquelle il pourrait être porté préjudice à des droits acquis.... § 158. Lorsque la garantie est destinée à assurer l'inviolabilité d'un traité, elle forme toujours une obligation et un traité accessoire (*pactum accessorium*), même quand elle ferait partie de l'acte principal.... § 159. Les garanties sont générales ou spéciales, selon que tous les droits d'une espèce déterminée, ou toutes les possessions d'un État, ou

[1] *Droit des gens*,, L. II, § 237.
[2] *Droit des gens*, § 157-159.

toutes les stipulations contenues dans un traité, ou bien une partie seulement de ces droits, possessions ou stipulations, sont garantis. Tantôt elles sont stipulées pour toujours, tantôt pour un temps déterminé. Dans le cas d'une lésion du droit garanti, ne fût-elle même qu'imminente encore, le garant, sur l'invitation qui doit lui en être faite, est tenu de prêter le secours promis à condition cependant que le provoquant en garantie ait lui-même le droit de se défendre ou de se faire raison à soi-même, et toujours sans porter préjudice aux droits d'aucun tiers *(salvo jure tertii)*. Le garant n'a ni droit ni obligation de faire davantage que de prêter l'assistance promise. »

Une garantie internationale se rapporte donc strictement à des *droits internationaux*, lors même que l'objet de la garantie peut être un ordre de succession, comme dans le cas de la Pragmatique Sanction de Charles VI, ou la possession paisible d'un territoire, comme dans le cas de la Confédération Germanique ; il en est de même lorsqu'elle est donnée par une tierce partie intervenant à un traité de paix, comme la garantie donnée par Sa Majesté Britannique au traité de paix conclu à Utrecht en 1715 entre la couronne d'Espagne et celle de Portugal. Par exemple, quand les puissances étrangères furent invitées à garantir la Pragmatique Sanction, il n'était pas entendu que cette garantie affecterait l'indépendance politique de la couronne d'Autriche de façon à restreindre en rien son droit d'annuler ou de changer l'ordre de succession, mais que les puissances garantes appuieraient la fille de Charles VI contre toute autre puissance qui tenterait, en sa qualité de puissance étrangère, de troubler cette princesse dans la jouissance paisible des droits qui lui étaient assurés par la Pragmatique Sanction.

Aucune règle de droit international n'est plus claire que celle qui prescrit qu'une convention de garantie *nue et absolue* ne s'applique pas au cas de changements politiques. Si, par exemple, le Danemark avait garanti à la princesse

Anne d'Angleterre la possession paisible du trône de la Grande-Bretagne à la mort de Guillaume III *contra quoscunque*, il n'aurait pas surgi de *casus fœderis*, dans le cas où les montagnards de l'Écosse auraient tenté de rendre la couronne au fils de Jacques II ; mais si Louis XIV ou Philippe V, comme puissances étrangères, avaient envoyé une armée se joindre aux insurgés pour priver la princesse Anne de la succession, ce fait seul eût fait naître un *casus fœderis* incontestable. L'expression même, si indéfinie, de *contra quoscunque* est limitée par la nature du cas qui se présente ; elle peut s'appliquer à la moindre intervention internationale de quelque côté qu'elle menace ; mais même une guerre civile n'en étendra pas le sens à des troubles politiques.

Cette expression se trouve à l'article XI du traité de Gottorp du 26 juin 1715 conclu entre le roi de la Grande-Bretagne, comme duc de Brunswick-Lunebourg (Électeur de Hanovre), et le roi Frédéric IV de Danemark, par lequel « Sa Majesté Royale de la Grande-Bretagne s'engage et s'oblige, pour elle, ses héritiers et ses successeurs, à maintenir le roi Frédéric IV, ses héritiers et ses successeurs, dans l'occupation, la jouissance et la possession de la partie ducale du duché de Schleswig *contra quoscunque* de la manière la plus efficace, et à lui garantir aide et assistance ; et, à cette fin, en toute occasion où il en sera besoin et que demande en sera faite à Sa Majesté Royale de la Grande-Bretagne de la part du roi de Danemark, à fournir, sans faute, dans les six semaines, l'aide et assistance fixées dans l'article qui précède, et à l'aider autrement, selon le besoin et les circonstances, de toutes ses forces et de tout son pouvoir. »

Moyennant cette garantie, le Danemark cédait à l'Électeur de Hanovre les duchés de Brême et de Verden, qu'il avait conquis sur la Suède en 1712, et que le Hanovre a conservés jusqu'à ce jour ; et le Hanovre, de son côté, réunissait ses forces à celles du Danemark et coopérait ainsi à faire négocier le traité de Stockholm du 3 juin 1720, que le

Danemark ne consentit à ratifier que lorsqu'il eut obtenu les actes séparés de garantie de la part des rois de la Grande-Bretagne et de France du 26 juillet et du 8 août de la même année.[1]

Une garantie, donnée en faveur de l'une des parties contractantes dans un règlement territorial, n'autorise pas la puissance garante à intervenir pour faire exécuter ce règlement, à moins que son intervention ne soit invoquée. Si les parties contractantes veulent changer le règlement, elles ont droit de le faire, sans que la puissance garante puisse s'y opposer. Pour cette puissance, l'obligation de soutenir la partie, qui se plaindrait d'une infraction au règlement, n'entraîne pas de soi le droit d'intervenir sans y être invitée ; car la garantie n'a pas été donnée en vue de l'avantage de la puissance garante, qui autrement eût été partie principale au contrat. Vattel[2] fait observer qu'il est d'une grande importance de ne pas perdre de vue la différence qui existe sous ce rapport entre un traité de garantie et un traité d'alliance; car il faut prendre garde que sous prétexte de garantie, une Nation puissante ne s'érige en arbitre des affaires de ses voisins et ne prétende leur donner des lois.

Sir Robert Phillimore[3] paraît douter du bien fondé de l'opinion qu'une *convention de garantie* ne s'applique pas aux changements politiques, et il insiste sur un passage de Vattel,[4] dans lequel cet auteur dit : « qu'on doit sans doute défendre son allié contre toute invasion, contre toute violence étrangère et même contre des sujets rebelles. »

Il peut arriver cependant que des princes souverains soient libres de conclure des traités d'alliance pour se prêter mutuellement aide et assistance contre leurs sujets, en cas de révolte ; ainsi, par exemple, les princes souverains et

[1] Twiss, *Sur les relations des duchés de Schleswig et de Holstein avec la couronne du Danemark et la Confédération Germanique*, p. 124.

[2] *Droit des gens*, L. II, Ch. XVI, § 236.

[3] *Commentaries on international law*, T. II, § 57.

[4] Vattel, Liv. II, Ch. XII, § 197.

les villes libres de l'Allemagne, comme membres de l'ancienne Confédération Germanique, formèrent une ligue,[1] par laquelle ils s'obligèrent à intervenir dans le cas où les sujets d'un des États confédérés se révolteraient. Cependant il peut se concilier avec la raison qu'une convention de garantie nue et absolue *contra quoscunque* ne s'étend pas aux troubles politiques. Autre exemple : le second traité de la Barrière du 30 janvier 1713,[2] aux termes duquel les Hollandais s'engagèrent à prêter aide à la reine Anne et à ses successeurs à la couronne de la Grande-Bretagne, appartenant à la religion protestante, conformément à l'ordre de succession établi par le parlement d'Angleterre, contre tout État et toute personne qui tenterait, *par guerre ouverte*, ou *par conspiration secrète*, ou *par trahison*, de détruire la succession ainsi établie, est à l'abri de toute équivoque dans son interprétation par la spécialité même de son objet ; car ce n'est pas un traité de garantie nue et absolue *contra quoscunque*, mais un traité spécial d'aide et d'assistance *(ipsi reginæ opitulaturos ad pugnandum pro jure successionis ad coronam)*, promises à la reine elle-même et après sa mort à ses héritiers légitimes, dans l'éventualité spécifiée d'une guerre étrangère ou de troubles civils.

Le traité conclu à Londres le 7 mai 1832[3] entre la France, la Grande-Bretagne et la Russie d'une part, et la Bavière d'autre part, porte que la Grèce, sous la souveraineté du prince Othon et sous la garantie des trois cours, formera un État monarchique indépendant. Il est évident que cette garantie ne peut s'entendre comme une garantie accordée au roi Othon contre une rébellion de ses sujets, mais seulement comme une garantie d'indépendance de son trône, objet qui rentre strictement dans le cadre d'une garantie internationale.

[1] Acte final de la Confédération Germanique. Art. XXV et XXVI. Martens, *N. R.*, V, p. 489.

[2] Schmauss, *Corpus jur.*, p. 1287. — Sir Robert Phillimore fait allusion à ce traité, que lord Liverpool qualifie d'alliance défensive.

[3] Martens, *N. R.*, X, p. 550.— De Clercq, *Traités*, t. IV, p. 176.

250. — Les *traités de neutralité* sont des traités par lesquels des stipulations sont faites pour la neutralité absolue d'une nation ou seulement pour certains actes particuliers de neutralité de sa part. La Confédération Suisse et le royaume de Belgique sont des États dont la neutralité absolue a été établie par une stipulation de traité entre toutes les grandes puissances de l'Europe. En conséquence aucun État n'a droit de demander à l'un ou à l'autre de ces États, en vertu du droit général des gens, de laisser passer librement par son territoire des troupes employées à des opérations de guerre. Lorsque des Nations ont fait une convention concernant des actes particuliers de neutralité, les obligations contractées ont pour la plupart trait à des droits dérivant du droit général des gens et qu'une puissance neutre est libre de faire valoir ou non, comme elle le juge convenable. Telles étaient, par exemple, les clauses du traité d'amitié, de commerce et de navigation,[1] conclu entre la Grande-Bretagne et les États Unis d'Amérique le 19 novembre 1794, mais non ratifié par cette dernière puissance avant le 28 octobre 1795. L'article 25 de ce traité porte « que l'une des dites puissances ne permettra pas de saisir les navires ou les marchandises appartenant aux sujets ou aux citoyens de l'autre, à une portée de canon de la côte, ou dans aucun des ports, des baies ou des rivières de son territoire, par des navires de guerre ou autres commissionnés par un prince, une république ou un État quelconque. Mais dans le cas où une telle capture aurait lieu, la partie dont les droits territoriaux auraient ainsi été violés ferait tous ses efforts pour obtenir de la partie coupable de cette violation ample et pleine satisfaction au profit du navire ou des navires ainsi capturés, que ce soient des bâtiments de guerre ou des bâtiments marchands. »

Il y a eu entre États neutres, pendant la guerre, des traités de neutralité armée, ayant pour objet de se prêter mu-

[1] Martens, *Recueil*, V. p. 64.

tuellement aide et assistance les uns aux autres en soutenant les droits des neutres conformément au droit général des gens. Ces questions, ainsi que d'autres, qui concernent la neutralité, sont plus amplement étudiées en leur lieu et place, dans le volume qui forme la suite de celui-ci et qui est consacré aux droits et aux devoirs des Nations en temps de guerre.

251. — Certains contrats internationaux doivent être distingués des traités (*fœdera*) proprement dits. Ils se concluent non en vertu d'une délégation expresse de pleins pouvoirs d'une Nation à cet effet, mais en vertu d'une délégation implicite de pleins pouvoirs, comme inhérente à des fonctions officielles. C'est ainsi que le commandant d'une armée a une délégation implicite de pleins pouvoirs pour interrompre ou limiter les opérations hostiles au moyen de trèves pour des suspensions d'armes, des cartels pour l'échange des prisonniers, et des capitulations pour la reddition de troupes ou de forteresses. Les conventions conclues à de pareilles fins n'ont pas besoin d'être ratifiées par le pouvoir suprême de l'État.

Il en est autrement toutefois d'un traité de paix définitif. Un traité de paix définitif, selon l'usage des Nations, exige une ratification ; et quoique tous les traités soient exécutoires à dater du moment de leur signature, à moins qu'ils ne renferment une clause expresse contraire, l'exécution en est suspendue jusqu'à ce qu'ait eu lieu l'échange des ratifications, et dès lors le traité devient valable à dater du jour de sa signature.

Il y a exception à cette règle de la validité des traités à partir de la date de leur signature, relativement aux traités qui stipulent une cession de territoire. Ces traités ne sortissent leur plein et entier effet qu'au moment de la remise (*traditio*) même du territoire cédé. Ainsi la nationalité d'un territoire en ce qui concerne les transactions commerciales n'est point altéré, lors même que le territoire a été cédé en

vertu d'un traité, tant qu'il continue d'être en la possession effective de l'État qui en a consenti la cession.[1] Au moment du changement effectif de l'état de possession, la nationalité des habitants subit un changement correspondant.

Il peut arriver, après qu'un traité a été signé par le plénipotentiaire d'une Nation, qu'il survienne de graves circonstances par suite desquelles les dispositions du traité peuvent être de nature à avoir un effet préjudiciable aux intérêts de cette Nation, effet qui n'était pas connu lors de la signature du traité. Dans ces circonstances, le pouvoir souverain de la Nation est par l'usage autorisé à refuser de ratifier le traité. Ainsi le roi des Pays-Bas refusa, en 1841, de ratifier un traité pour l'incorporation du grand-duché de Luxembourg dans l'union douanière des États allemands, en faisant valoir les conséquences nuisibles que ce traité était de nature à avoir pour les intérêts commerciaux de ses sujets, conséquences qui n'étaient venues à sa connaissance que postérieurement à la signature du traité. De même le roi de France refusa, en 1841, de ratifier le traité quadruple pour l'abolition de la traite des noirs, à la suite des objections soulevées dans les chambres françaises. De même aussi la Grande-Bretagne, en 1859, refusa de ratifier un traité que son ministre plénipotentiaire avait conclu avec le Nicaragua, et la même année le Nicaragua refusa de ratifier sa convention avec la Grande-Bretagne pour le règlement de la question de Greytown et des Mosquitos. Il y a exception cependant, s'il existe une clause expresse stipulant que les engagements préliminaires sortiront leur effet immédiatement sans attendre l'échange des ratifications. Nous avons un exemple d'un traité de ce genre dans la convention conclue à Londres le 15 juillet 1840,[2] pour la pacification du Levant, entre la Grande-Bretagne, l'Autriche, la Prusse et la Russie d'une part, et la Porte Ottomane de

[1] *The Fama*, 5 Robinson, p. 106.

[2] Martens, *N. R. gén.*, I, p. 156. — *B. and F. State Papers*. Vol. XXVIII, p. 342.

l'autre, à laquelle était un protocole réservé, portant la même date et stipulant que les mesures préliminaires mentionnées à l'article II de la convention seraient mises à exécution tout de suite, sans attendre l'échange des ratifications.

Les ratifications d'un traité, pour être valables, doivent être échangées entre les parties contractantes. Chaque État se réserve ordinairement, dans les pleins pouvoirs de son mandataire, le droit de ratifier ce qui a été convenu en son nom par son représentant ; mais lors même que la ratification du traité n'a pas été expressément réservée dans les pleins pouvoirs des mandataires, il est d'usage entre les États d'en regarder les ratifications et leur échange comme un complément nécessaire de l'engagement des négociateurs. Les négociations sont terminées dès que les négociateurs ont apposé leurs signatures au projet du traité ; et si même il est relevé une inexactitude dans la rédaction du traité qui a été signé par les plénipotentiaires, la teneur de ce qui a été convenu ne peut subir de modification, et la ratification doit en être pleine et entière. M. Geffcken dit, dans une note à son édition [1] du « *Droit international de l'Europe* » par feu le professeur Heffter, que dans les débats du 2 avril 1868 relatifs au traité entre l'Allemagne et les États-Unis du 28 février de la même année, « le prince de Bismarck déclara, à propos d'une inexactitude relevée dans la rédaction, que si cette inexactitude était une faute de rédaction dans l'original du traité, elle devait naturellement rester, vu qu'elle fait partie intégrante du texte érigé en traité : c'est tout au plus, si ces vices de forme peuvent être expliqués dans le protocole de clôture ou par un échange de notes. » D'autre part, si cette explication manque à cause du refus d'une partie contractante d'y consentir, les autres parties contractantes ont toujours le droit de refuser leur ratification.

La ratification, pour être valable, doit être donnée sans ré-

[1] Quatrième édition française, p. 201. Berlin, 1883.

serve et porter sur l'ensemble du traité auquel elle s'applique. Rigoureusement l'instrument de ratification doit reproduire toutes les stipulations qu'il sanctionne; mais dans la pratique certains États, notamment ceux de l'Allemagne, ont adopté une marche différente. Ils se bornent à transcrire dans leurs instruments de chancellerie l'intitulé, le préambule, le premier et le dernier article des traités, ainsi que la date de la signature et le nom des plénipotentiaires.[1] Mais des ratifications ainsi modifiées perdent leur principale valeur en tant qu'instruments auxquels chaque partie contractante a le devoir de faire appel comme à des actes authentiques constatant mot à mot les obligations du contrat sous les sceaux des détenteurs du pouvoir souverain.

En ce qui concerne les actes déclaratifs, il n'est pas d'usage de les ratifier; mais on dresse l'acte en un seul exemplaire original, qui est déposé aux archives de la puissance qui a présidé la conférence réunie au sujet de l'acte, et une copie authentique de cet acte est délivrée à chacune des puissances signataires.[2] Une nouvelle combinaison a été adoptée dernièrement à la conférence de Berlin de 1884-85. On a coordonné les actes et les déclarations de cette conférence en un seul instrument, qu'on a nommé Acte général et qui devait être ratifié par chaque puissance signataire; puis la ratification de chaque puissance devait être adressée au gouvernement de l'Empire d'Allemagne, c'est-à-dire de la puissance qui avait présidé la conférence, et c'est par ses soins qu'il en sera donné avis à toutes les autres puissances signataires. Les ratifications de toutes les puissances resteront déposées dans les archives du gouvernement de l'Empire d'Allemagne. Lorsque toutes les ratifications auront été produites, il sera dressé acte du dépôt dans un protocole, qui sera signé par les représentants de toutes les puissances ayant pris part à

[1] Calvo, *Droit international*, 3e édition, t.I, L. IX, Sect. III, § 692.

[2] Cf. Protocole final du *Traité d'une union générale des postes*, conclu à Berne le 9 oct. 1874. *British and foreign State papers*. Vol. LXV, p.21.

la conférence, et dont une copie certifiée sera adressée à toutes ces puissances.[1]

252. — Les traités proprement dits, dont les engagements impliquent un état d'amitié entre les parties contractantes, cessent d'être en vigueur, si la guerre survient, à moins de stipulations expresses contraires. Il est d'usage, lors de la signature d'un traité de paix, de renouveler expressément leurs traités antérieurs, si les Nations contractantes désirent que quelqu'un de ces traités redevienne en vigueur. En pratique, la Grande-Bretagne n'admet point d'exception à la règle qu'il est mis fin à tous les traités, comme tels, par une guerre survenant postérieurement entre les parties contractantes. [2] C'était donc l'usage des puissances européennes avant la révolution française de 1789, à la fin de toutes les guerres survenues à la suite du traité d'Utrecht, de renouveler et de confirmer ce traité, par lequel la répartition du territoire entre les principaux États de l'Europe avait été réglée dans le but d'assurer l'équilibre européen.

Le traité de Paris du 30 mars 1856 renferme une clause qui équivaut, quant à ses effets, au renouvellement des traités antérieurs ; par cette clause il est convenu que jusqu'à ce que les traités ou les conventions existant avant la guerre aient été renouvelés ou remplacés par de nouveaux arrangements, les rapports commerciaux entre les sujets des diverses puissances seront réciproquement maintenus sur le même pied qu'avant la guerre, et que pour toutes les autres affaires ils seront traités respectivement sur le pied de la Nation la plus favorisée. [3] Dans le traité de Zurich, conclu entre la France, l'Autriche et la Sardaigne [4] le 10 novembre 1859, tous les traités et les conventions conclus en-

[1] Voir Ch. XV, § 276.
[2] *Lord Bathurst's letter*, oct. 30 1815.— Twiss's *Oregon question*, p. 188.
[3] Art. XXXI, Martens, *N. R. gén.*, XV, p. 780.
[4] *Ibid.*, XVI, part. II, p. 536.—De Clercq, *Traités*, t. VII, p. 643.

tre l'Autriche et la Sardaigne, qui étaient en vigueur avant le 1er avril 1859, sont confirmés, en tant que le traité lui-même n'y déroge pas ; mais les deux puissances s'engagent à soumettre, dans le cours de l'année, ces traités et ces conventions à une révision générale, afin d'y apporter, d'un commun accord, les modifications qui seront jugées conformes aux intérêts des deux pays. Cependant ni dans ce traité, ni dans le traité de paix séparé conclu à la même date et au même endroit entre la France et l'Autriche, on ne trouve de clause correspondante, confirmant les traités et les conventions entre ces deux puissances, s'il y en avait encore en vigueur avant le 1er avril 1859.[1]

[1] *Recueil des traités et des conventions conclus par l'Autriche avec les puissances étrangères depuis* 1763 *jusqu'à nos jours*, par Léopold Neumann, Leipzig, 1855-59. Cette collection de traités contient des traités spéciaux de commerce et de navigation, d'extradition, et de service postal, conclus entre la France et l'Autriche, lesquels peuvent être dénoncés tous les cinq ans au gré de l'une ou de l'autre partie contractante.

CHAPITRE XIV.

LES CAPITULATIONS DE LA PORTE OTTOMANE.

253. Anciens établissements de commerce des Phéniciens et des Grecs en Egypte. — 254. Etablissement amalfitain à Alexandrie au IXe siècle. — Capitulation pisane de 1173. — Etablissement commercial mahométan à Canton au IXe siècle. — 255. Système de lois personnelles dans toute l'Europe. — Autonomie nationale accordée aux mahométans à Constantinople par les Empereurs d'Orient. — Priviléges analogues accordés par les Ottomans aux Vénitiens à Constantinople en 1454. — 256. Autonomie nationale assurée aux Français par le traité de 1535, confirmé par les traités de 1740 et de 1861. — 257. Priviléges assurés aux sujets anglais dans les possessions ottomanes en 1580, confirmées par les traités de 1675 et de 1861. — 258. Priviléges semblables accordés aux Hollandais en 1612, confirmés par le traité de 1862. — 259. Capitulations autrichiennes. — Traité de Passarowitz de 1718, confirmé à l'Autriche-Hongrie par le traité du 22 mai 1862. — 260. Capitulations prussiennes de 1761, confirmées par le traité du 20 mars 1862. — 261. Capitulations suédoises de 1737, confirmées par le traité du 5 mars 1862. — Capitulations danoises de 1756, confirmées par les traités de 1841 et de 1862. — Capitulations espagnoles de 1782, confirmées par le traité du 13 mars 1862. — Capitulations russes de 1774 et de 1783, confirmées par le traité du 3 février 1862. — Capitulations avec le royaume d'Italie de 1861. — Capitulations belges de 1838 et de 1840, confirmées par le traité de 1861. — Capitulations portugaises de 1843, confirmées par le traité de 1868. — Capitulations grecques de 1855. — 262. Capitulations avec les Etats Unis d'Amérique de 1830, confirmées par le traité du 25 février 1862. — Traité avec l'Empire du Brésil du 5 février 1858. — 263. Origine du mot *capitulation*. — Pacte de Mahomet, messager de Dieu, avec les chrétiens, année 625.— Capitulation du calife Omar, année 636. — 264. Traité de Paris de 1856. — Plan spécial de droit conventionnel entre la chrétienté et l'Islam. — Adhésion de la Porte au premier protocole des conférences de Londres de 1871.

253. — Dans le chapitre précédent, consacré au droit des traités, nous avons mentionné une certaine catégorie de traités, qui ont été jugés d'une haute importance, sinon indispensables, pour le maintien de relations commerciales entre des Nations qui ne reconnaissent ni les liens d'une religion commune, ni les sanctions d'un droit commun. Les

traités de cette nature ne sont pas de conception nouvelle ; on en peut faire remonter l'origine à une époque où la race ou bien la nationalité formait, plutôt que le territoire, la base de la communauté du droit. L'identité du culte religieux paraît avoir été, dans les premiers temps, une condition nécessaire de l'amitié internationale. Le barbare était hors du giron de la religion ; mais l'étranger avait droit à l'hospitalité, s'il adorait les mêmes dieux. D'autre part, les besoins du commerce international firent naître peu à peu la tolérance religieuse, dont l'influence développa une certaine courtoisie internationale, et les négociants eurent la permission d'établir des comptoirs dans les pays étrangers sans intention de s'y fixer d'une façon permanente. Ainsi nous voyons qu'au douzième siècle avant Jésus-Christ il fut permis aux marchands de Tyr, qui étaient étrangers à la religion de l'Égypte, d'établir des maisons de commerce dans trois villes différentes sur le bras Tanitique du Nil, où le privilège leur fut accordé de vivre sous l'empire de leurs propres lois et d'observer leurs rites religieux. Deux siècles plus tard, la légende d'Iphigénie nous montre cette fille d'Agamemnon, chef de l'armée grecque, transportée par la déesse Artémise (Diane) sur les bords de la Mer Noire pour y devenir prêtresse d'un temple grec, où ses compatriotes, que le commerce attirait en Crimée, pouvaient désormais adorer les dieux suivant leurs rites religieux. A partir de cette époque, les Grecs devinrent peu à peu maîtres du commerce de blé de la Mer Noire, et recrutèrent les équipages de leurs flottes marchandes parmi les meilleurs marins de la Mer Egée. En rappelant ces deux faits, nous dépassons les bornes des temps strictement historiques ; mais nous rentrons dans les limites de l'histoire grecque authentique, lorsque Hérodote paraît sur la scène, à l'époque où les Grecs commencent à prendre part au vaste commerce avec l'Egypte, qui depuis les temps anciens était monopolisé par les marchands de Tyr. L'importance des établissements de commerce phéniciens en Égypte avait commencé à décliner

après que Pharaon Necho eût perdu ses possessions en Syrie ; et son successeur immédiat, le roi Amasis, se trouva forcé d'adopter un changement dans la politique étrangère de l'Égypte et de chercher dans une alliance avec la Grèce un appui contre les empiètements de l'empire sans cesse croissant des Perses. Ce fut pour ce motif qu'il invita les marchands de l'Hellade à établir des maisons de commerce sur la rive droite du bras Canopique du Nil, où ils pouvaient vivre comme une communauté distincte sous l'empire de leurs propres lois et libres d'adorer leurs dieux. Les Grecs donnèrent eux-mêmes le nom de Naucratis à cet établissement, et les restes de la ville qui se développa alentour peuvent se retrouver aujourd'hui dans le village de Desük, sur la rive droite de ce qu'on appelle maintenant le bras de Rosette du Nil, qui est en cet endroit d'une largeur considérable.

Les Perses, sous Cambyse, peu de temps après la mort d'Amasis, devinrent les maîtres de l'Égypte, et les descendants d'Amasis, pendant deux siècles, avec l'aide d'auxiliaires grecs, s'efforcèrent en vain de secouer le joug des Perses, contre lesquels ils tentèrent, sans succès, de se soulever, à l'époque où Hérodote voyageait en Égypte. Nous savons par son témoignage que le commerce privilégié des Grecs à Naucratis se maintint sans éprouver de grandes diminutions pendant cette période de troubles ; et ce fut seulement quand la raison d'être d'un établissement commercial grec sur le bras Canopique du Nil eut cessé, à l'époque de la conquête de l'Égypte par Alexandre le Grand et de la fondation de la ville d'Alexandrie dans le voisinage, que Naucratis disparut de l'histoire, rendue désormais inutile par les facilités plus grandes qu'Alexandrie offrait au commerce étranger. On avait déjà observé du temps d'Hérodote que les vastes dépôts du Nil étaient emportés dans la direction de l'est par la force du courant de la Mer Méditerranée et ensablaient peu à peu les embouchures du fleuve ; ce fut sans doute la connaissance de cette circonstance qui enga-

gea Alexandre le Grand à fonder son nouveau port de mer à l'extrémité occidentale de la côte du Delta.

254. — Douze siècles s'écoulèrent après la mort d'Alexandre le Grand avant que l'occasion se présentât en Egypte d'accorder à des marchands étrangers le privilège de créer un établissement de commerce sous l'égide de magistrats de leur propre nationalité.

Plusieurs écrivains ont regardé les traités que l'Empereur Charlemagne conclut avec le Sultan Haroun al Raschid au IXe siècle, et en vertu desquels la France revendique l'exercice d'un droit de tutelle sur les Lieux Saints à Jérusalem, comme le véritable point de départ de la juridiction exercée de nos jours par les consuls européens dans le Levant. Cela peut être *admissible* à l'égard de la Syrie et de la Terre Sainte ; mais, en ce qui regarde l'Egypte, les marchands d'Amalfi en Italie passent à juste titre pour avoir obtenu des califes d'Egypte, vers la fin du IXe siècle, le privilège de faire du commerce à Alexandrie sous la protection d'un consul de leur nationalité, et pour avoir été les premiers marchands chrétiens auxquels pareil privilège ait été accordé. Toutefois il n'a pas été conservé de copie du texte de l'acte qui conférait ce privilège aux Amalfitains ; [1] quoique la conservation en soit attestée par Gatteschi, [2] on ne le trouve pas dans le recueil des lois internationales ottomanes publié par Aristarchi bey en 1875. Le texte en question est celui d'un traité conclu en 1173 entre Saladin, sultan d'Egypte, et la république de Pise, avant que Saladin eût fait la conquête du royaume latin de Jérusalem.

[1] Les archives d'État d'Amalfi furent détruites par les Pisans lorsqu'ils saccagèrent cette ville en 1137 ; mais il existe des relations privées de voyages faits en Egypte par des citoyens d'Amalfi en l'année 978, et les Amalfitains obtinrent, par l'intercession des califes d'Égypte, le privilège de bâtir, en l'année 1020, une église à Jérusalem et un hôpital, dont les Frères sont devenus en dernier lieu le noyau de l'ordre des Chevaliers hospitaliers de Jérusalem.

[2] *Manuale di diritto pubblico e privato ottomano*, p. 1.

La tradition que les Amalfitains avaient obtenu le privilège d'établir une maison de commerce à Alexandrie vers la fin du IXe siècle n'a rien d'improbable, puisque nous voyons que les marchands arabes de l'Egypte avaient eux-mêmes obtenu, au commencement de ce même siècle, le privilège d'en établir à Kanfou (Canton) dans l'Empire Chinois, où il leur fut permis de vivre sous un cadi mahométan, qui pouvait régler selon la loi mahométane les différends qui surgissaient entre eux. Nous avons de ce fait un témoignage tout à fait digne de foi dans le récit d'un célèbre historien Arabe, Ali Aboul Hassan Mas'oudy, qui mourut en Egypte en 956.[1]

255. — Dans l'Europe occidentale, après la dissolution de l'Empire romain d'Occident, le système de lois personnelles avait prévalu. Le changement prit naissance en Espagne, après la conquête de ce pays par les Wisigoths au Ve siècle après J.-C. Il se produisit ensuite en Italie, où, pour employer le langage de Cassiodore, le Romain était juge pour le Romain, et le Goth pour le Goth, et sous une diversité de juges la justice était également administrée à tous. Les communautés commerciales ne firent pas exception à cette grande révolution du système de droit européen; il se forma dans les principales villes de commerce d'Espagne et d'Italie des coutumes locales, qui finirent par être regardées par les citoyens comme ayant un caractère obligatoire suprême, de sorte qu'on put dire généralement: « *ubi consuetudo loquitur, lex tacet.* » Il s'ensuivit que, comme on exigeait des marchands qu'ils observassent la bonne coutume de leurs concitoyens lors même qu'ils habitaient dans un autre pays, il devint pour eux de la première importance d'obtenir le privilège de vivre à l'étranger sous la

[1] Le manuscrit de ce récit est conservé à la Bibliothèque nationale de Paris. Il a été traduit en français par Eusèbe Renaudot en 1718, et plus tard en anglais en 1735.

direction de leurs propres magistrats, qui pouvaient régler leurs différends selon leurs propres bons usages. C'est pourquoi nous voyons qu'on ne considérait pas comme une dérogation à la souveraineté des rois latins de Jérusalem la concession faite par ces princes, au xie siècle, aux Génois en premier lieu, ensuite aux Vénitiens et aux Pisans, et plus tard aux Amalfitains, du privilège d'occuper un quartier séparé dans chacune des principales villes maritimes de la Syrie, où ils pouvaient faire leur commerce sous la juridiction exclusive de leurs propres magistrats. Cependant l'institution n'était pas limité aux ports de la Méditerranée. Il devint général de la part des communautés maritimes de la Mer du Nord et de la Baltique, et ce fut pour l'usage de leurs comptoirs dans les pays étrangers que les grandes villes de commerce du nord de l'Europe rédigèrent les divers codes de lois maritimes et de commerce, dont les textes ont été édités avec grand soin et discernement par M. Pardessus dans sa précieuse « *Collection de lois maritimes antérieures au* XVIIIe *siècle.* » Parmi les plus remarquables de ces établissements commerciaux il faut citer ceux que créèrent au XIIe siècle les marchands de Wisby à Novogorod en Russie, où on leur permit de vivre selon leurs propres lois, administrées par leurs propres magistrats; cette situation était regardée comme la condition normale du commerce international à cette époque : c'est ce qui ressort de ce fait que dans le texte latin du privilège accordé par le duc de Novogorod, dans le XIIIe siècle, aux marchands de Wisby, il était stipulé que les marchands de Novogorod jouiraient des mêmes libertés et des mêmes droits toutes les fois qu'ils viendraient en Gothie. [1]

Si nous retournons sur les bords de la Méditerranée, où, malgré la haine mutuelle que les Croisades avaient engendrée entre chrétiens et musulmans, les Sarrasins, conqué-

[1] *Eædem libertates et jura Nogardiensibus, cum in Gothlandiam venerint, in omnibus impendantur favorabiliter et benigne.* Dreyer, *De inhumano jure naufragii*, p. 172.

rants de l'Asie, avaient accordé aux marchands des républiques italiennes le privilège de vivre en communautés à part des indigènes du pays, nous trouvons que les chrétiens accordaient par réciprocité le même privilège aux mahométans, et que pendant 60 ans avant que Constantinople passât sous la domination des Ottomans, on y laissa résider une communauté mahométane sous l'administration d'un cadi, qui rendait la justice selon les lois mahométanes ; de plus, on avait permis aux musulmans de construire une mosquée pour y pratiquer leur culte suivant les rites de leur religion.

Il n'y a donc pas lieu d'être surpris, si nous voyons le Sultan Mahomet II, l'année même après qu'il eut établi la suprématie du croissant sur la croix dans l'ancienne capitale de l'empire chrétien d'Orient, accorder aux marchands de Gênes et de Venise les mêmes privilèges d'autonomie nationale dont ils avaient joui sous les empereurs chrétiens. Les Gênois, par exemple, avaient obtenu des empereurs grecs, dès l'année 1204, le privilège d'occuper exclusivement, sous l'administration de leurs propres magistrats, un faubourg de Constantinople, d'où ils avaient étendu leurs opérations commerciales et leurs comptoirs le long des côtes méridionales de la Mer Noire. Les Vénitiens avaient, dès l'année 1060, obtenu le privilège d'envoyer des magistrats de leur nationalité à Constantinople pour administrer la justice à leurs compatriotes à la fois en matière civile et criminelle ; en outre un diplôme d'or *(bulla aurea)* de l'empereur Alexis III, daté de l'année 1199, qui a été publié par Marin, [1] leur avait accordé également le privilège de faire régler par leurs juges tous les différends survenus entre des citoyens de Venise et des sujets de l'empire grec. Ce privilège étendu paraît avoir été possédé par les marchands vénitiens dès une époque encore plus ancienne,

[1] *Storia civile e politica del commercio de' Veneziani*, III, p. 188. Miltitz, *Manuel des consuls*, t. I, Appendice n° 4.

comme on peut le déduire d'un traité de l'année 1117, cité par Foscarini.[1]

Puisque tel avait été l'usage général dans le Levant avant que Constantinople eût passé sous la domination des musulmans, il paraît donc tout naturel que les États chrétiens de l'Europe occidentale, désireux d'assurer à leurs marchands la continuation d'un commerce qui avait été jusque là extrêmement lucratif, aient cherché auprès des sultans ottomans à renouveler l'autonomie nationale qui leur avait été accordée précédemment par les empereurs chrétiens. Nous voyons que le Sultan Mahomet II, sur la demande des Gènois, leur renouvela, avant la fin de l'année 1453, les privilèges dont leurs marchands avaient joui jusqu'à cette époque ; et, l'année suivante, en 1454, il renouvela pareillement aux Vénitiens leurs privilèges. Le texte des privilèges gènois, que Sauli[2] dit avoir été octroyés sous la forme d'un firman, ou, en d'autres termes, d'une ordonnance revêtue du *tougra* ou monogramme du Sultan, n'est pas parvenu jusqu'à nous ; mais le texte des privilèges vénitiens a été conservé, et il est d'usage de désigner ces privilèges, qui sont sous forme d'engagements conventionnels, sous le nom de « *capitulations.* » Nous rechercherons plus loin si ce nom signifie simplement « articles », par la raison que le texte est divisé en « articles » ou « *capita* (chapitres) », ou si le mot « capitulations » est une traduction française du terme arabe « soulhh », qui signifie « trève » ; ce qu'on ne saurait contester, c'est que le document qui contient les privilèges vénitiens de 1454 a la nature d'un contrat bilatéral, signé par le Sultan Mahmoud bey et la Seigneurie ducale de Venise.

Dans les capitulations vénitiennes de 1454 il n'est point fait mention d'un consul en nom. Voici en effet la teneur de la clause relative à l'autonomie nationale des marchands

[1] Pardessus, *Lois maritimes,* t. V, p. 3.
[2] Sauli, *Della colonia dei Genovesi in Galata,* t. II, L. 3, p. 127.

vénitiens : « Art. 16. Que la même Seigneurie pût à son gré envoyer à Constantinople *un bailli* avec sa suite, suivant l'usage, lequel ait la liberté de régir en civil, et de gouverner et administrer la justice entre ses Vénitiens de toute condition ; le Sultan s'engageant de faire en sorte que le pacha ou séraskier de la Roumélie accorde toute faveur au dit bailli chaque fois qu'il en sera requis pour faire son office. »[1] Cet article renferme une énonciation importante, qui mérite d'être remarquée à un point de vue international : c'est que le privilège d'une autonomie nationale octroyé aux Vénitiens est reconnu l'être suivant l'usage. Quoiqu'il ne soit point dans ce traité fait mention d'un consul en nom, il n'est pas douteux que les marchands vénitiens jouissaient, au même siècle, dans les provinces de l'Empire Ottoman, du privilège de vivre sous la juridiction d'un consul de leur nationalité ; en effet, dans les capitulations entre la république de Florence et Kait bey, le dernier des sultans mameloucks d'Égypte indépendants, en 1488, nous trouvons un article qui assure aux consuls florentins des privilèges et des prérogatives accordés aux consuls vénitiens, tant pour la puissance que pour la juridiction.[2] (Article XII).

256. — L'indépendance des sultans mameloucks de l'Égypte cessa en 1517, à la mort du Sultan el Ghuri, qui périt sur le champ de bataille de Dabik en combattant l'armée du Sultan Osman, Sélim I. Peu de temps après le Caire fut pris d'assaut, et le Sultan Sélim força Mutawakkil, le dernier rejeton de la famille des Califes Abassides, à lui transférer sa suprématie nominale et partant son titre à la dignité de Calife, chef spirituel et temporel de l'Islam. Depuis cette époque les sultans de Constantinople ont dominé dans le Levant. La France, en formant alliance avec la

[1] Gatteschi, *Manuale di diritto ottomano*, p. 16. Aristarchi bey, *Droit international ottoman*, t. IV, p. 237.

[2] *Les Capitulations et la Réforme judiciaire*, par J.-C. Aristide Gavillot, Paris, 1875, p. 21.

Porte, jugea utile de s'assurer par un traité la confirmation des anciens privilèges dont les Vénitiens avaient joui jusque là, et de comprendre sous sa protection les sujets de tous les princes chrétiens de l'Europe, à l'exception de ceux de l'Empereur Charles Quint. Le document aux termes duquel la protection française est reconnue par la Porte est rédigé sous la forme d'un traité, conclu en l'année 1535 entre le Roi de France François I[er] et le Sultan Soliman II : il était stipulé par l'article 3 que « Toutes fois que le Roi mandera à Constantinople ou à Péra ou aux autres lieux de cet empire un baïle, comme de présent il tient un consul à Alexandrie, que les dits baïle et consul soient acceptés et entretenus en autorité convenante, de manière que chacun d'eux, en son lieu et selon leur foi et loi, sans qu'aucun juge, kadi, soubachi ou autre en empèche, doive et puisse ouïr, juger et terminer, tant au civil qu'au criminel, toutes les causes, les procès ou différends qui naîtront entre marchands et autres sujets du roi. » Par un autre article de ce traité la faculté était réservée à Sa Sainteté le Pape, au roi d'Angleterre, frère et allié du roi de France, et au roi d'Écosse d'accéder au traité, si bon leur semblait, d'ici à huit mois. L'original turc de ce traité a été perdu, ainsi que les originaux des diverses lettres-patentes ou capitulations entre la Porte et la France ; mais on en a conservé aux archives du ministère français des affaires étrangères un texte français et un texte italien, et c'est au premier que nous avons emprunté l'article 3, que nous avons cité plus haut.[1] Cependant il paraît qu'il y a eu de ce traité une autre version, dont le texte turc fut connu de Mouradjea d'Ohsson,[2] et

[1] Le texte français et le texte italien, conservés aux archives françaises, sont reproduits par Charrière dans ses « *Négociations de la France avec le Levant,* » Paris, 1848, t. I, p. 293 ; et le texte français est donné par le baron de Testa, dans son « *Recueil des traités de la Porte ottomane,* » t. I, p. 15.

[2] *Tableau général de l'Empire ottoman*, par Mouradjea d'Ohsson, Paris, 1791, t. VII, p. 470.

qui renferme certaines stipulations qu'on ne trouve pas dans le texte français. La quatrième est ainsi conçue : « Que les autres nations européennes, comme les Anglais, les Catalans, les Ragusais, les Siciliens, les Gênois, les Portugais, etc., dont les gouvernements n'étaient pas liés avec la Porte par des traités d'amitié, pourraient naviguer sous le pavillon français dans toutes les mers et trafiquer sous la protection de la France dans tous les pays de la domination ottomane ». Le 5e article porte en outre « que les Français jouiraient du libre exercice de leur culte et qu'ils feraient garder les Saints Lieux de la Palestine par des religieux catholiques. » Ces deux articles méritent d'attirer l'attention, en ce qu'ils jettent une certaine lumière sur la position de la France, à notre époque, relativement au protectorat auquel elle prétend sur les Lieux Saints de Jérusalem, ainsi que sur les navires naviguant sous ce qu'on appelle le Pavillon de Jérusalem, en d'autres termes le pavillon des couvents latins de Jérusalem. Il serait superflu de rechercher aujourd'hui quelle est la véritable explication de la différence qui existe entre la version que Mouradjea d'Ohsson a eue sous les yeux et celle du traité de 1535 dont une copie est conservée aux archives françaises. Le traité de 1535, selon la règle des lois ottomanes, expira à la mort de Soliman II, et l'historien de l'Empire Ottoman, le baron de Hammer, ne compte pas moins de onze renouvellements du traité de 1535, antérieurs au traité de 1740, qui est encore en vigueur de nos jours. [1] Chaque renouvellement donna lieu à l'insertion de nouveaux articles. Il est permis de supposer que les articles mentionnés par Mouradjea d'Ohsson étaient des articles nouveaux, ajoutés peut-être lors du renouvellement du traité de 1535 à l'avènement du sultan Sélim II en l'année 1566, époque à laquelle l'Angleterre n'avait pas encore obtenu des privilèges spéciaux

[1] Ces capitulations ont été confirmées en 1802 par l'article 2 d'un traité de paix entre le premier consul et le Sultan Sélim III, et plus récemment encore en 1838 et en 1861. — De Clercq, *Traités,* t. I, p. 588 ; — t. IV, p. 439 ; — t. VIII, p. 221.

pour ses sujets. On ne peut guère présumer qu'il y eût une divergence entre le texte turc et le texte italien du traité de 1535, en supposant alors que le texte italien ait été l'original, dont le texte turc serait censé être une traduction exacte, les deux textes ayant été signés, le turc par le Reis Effendi et l'italien par Jean La Forêt, l'envoyé français, attendu que la langue diplomatique du Levant à cette époque était l'italien. Cependant pareille divergence peut fort bien avoir existé. On a constaté en effet un conflit de versions entre le texte turc et le texte américain d'un traité, à propos d'un document de ce genre conclu à une date aussi rapprochée que le 7 mai 1830 entre la Porte et les États Unis d'Amérique. Aucune contestation n'a été soulevée au sujet de ce traité avant 1868 ; mais en cette année les autorités turques prétendirent exercer une juridiction criminelle sur deux citoyens américains en Syrie accusés d'un délit contre le gouvernement ottoman. Le ministre américain, M. E. Jay Morris, s'opposa à cette prétention et cita l'article 4 du texte américain du traité de 1830, qui portait que « lors même que des citoyens américains ont commis un délit, ils ne doivent être arrêtés ni mis en prison par les autorités locales ; mais ils doivent être jugés par leur ministre ou leur consul, et punis en raison de la gravité de leur délit. » Le ministre ottoman des affaires étrangères répondit que la version américaine du traité était inexacte, et que les mots sur lesquels s'appuyait l'envoyé des États-Unis ne se trouvaient pas dans le texte turc : ce qui, après un scrupuleux examen, fut prouvé être la réalité. Le gouvernement des États-Unis, en définitive, consentit à s'en rapporter à la version turque du traité. [1] Malheureusement il n'existe pas de version turque du traité de 1535, de sorte que la prétendue divergence entre les deux versions doit continuer à être un sujet d'embarras pour les diplomates. Un fait digne

[1] *Treaties and conventions between U. S. of America and other powers, since july 4, 1776. Revised edition, Washington Government printing office,* 1873, pp. 1060-1069.

de remarque semble venir à l'appui de l'authenticité des articles cités par Mouradjea d'Ohsson : c'est que selon sa version des articles de 1535, les marchands anglais ont joui du privilège de naviguer sous la protection du pavillon français et de faire du commerce sous la protection du consul de France, jusqu'à ce que la reine Élisabeth eût obtenu pour ses sujets des privilèges semblables à ceux dont jouissaient les sujets français.

257. — Les premières capitulations entre l'Angleterre et la Porte Ottomane remontent au mois de juin 1580. Elles sont imprimées dans la collection, publiée par Hakluyt, des principaux voyages et exercices sur mer de la Nation anglaise (Londres, 1598, vol. II, p. 141). Il ressort d'autres documents diplomatiques de la même époque, qui ont aussi été imprimés par Hakluyt, que dans le mois de mars 1579 la reine Elisabeth d'Angleterre obtint du Sultan Mourad III des lettres impériales, octroyant à certains sujets anglais les mêmes privilèges de faire librement le commerce dans l'Empire Ottoman dont jouissaient les Français, les Polonais, les Vénitiens et les sujets de l'Empire d'Allemagne. Bien plus, dans ces mêmes lettres impériales, le Sultan réclamait les mêmes libertés pour ses sujets et marchands qui viendraient dans les possessions de la reine. La reine Elizabeth répondit en latin aux lettres du Sultan et envoya sa réponse le 25 octobre 1579 de Greenwich par William Harebone, qui fut ensuite accrédité comme ambassadeur auprès de la Porte. Par sa lettre la Reine accordait aux sujets du Sultan des libertés aussi amples et étendues que celles qui leur avaient été accordées par le roi des Romains, le roi de France, le roi de Pologne et la République de Venise. Alors le Sultan octroya, dans le mois de juin 1580, [1] une concession de privilèges à tous les sujets de la

[1] Conformément à cette concession, la Compagnie de Turquie fut incorporée par charte de la reine Elizabeth en 1581.

Reine ; le texte latin, qui en existe encore, contient 32 conditions ou articles, qui, bien qu'ils n'aient pas été imprimés dans la copie publiée par la Compagnie du Levant en 1820, peuvent à juste titre être regardés comme les plus anciennes capitulations anglaises. Plus tard des privilèges plus étendus ont été accordés aux marchands anglais par les Sultans qui se succédèrent sous les règnes du Roi Jacques I et du Roi Charles I. Toutefois les capitulations, qui sont en vigueur à présent sauf quelques modifications et qui à cet égard correspondent aux capitulations françaises de 1740, ont été octroyées par le Sultan Méhémed IV au Roi Charles II d'Angleterre en 1675 ; et il est énoncé dans le préambule de ces capitulations que les capitulations antérieures avaient été accordées par amitié à la reine du royaume susmentionné. A la différence du traité avec la France de 1535, qui était en réalité un traité d'alliance entre la France et la Porte, les capitulations anglaises sont rédigées sous la forme d'une concession de privilèges en confirmation de stipulations antérieures ; et parmi ces privilèges figurait celui qui accordait aux ambassadeurs anglais la faculté d'établir, à leur gré, dans les ports d'Alep, d'Alexandrie, de Tripoli de Barbarie, de Tunis, de Tripoli de Syrie, de Chio, de Smyrne et de l'Egypte des consuls, chargés de régler tous les différends entre les Anglais eux-mêmes. Il y avait aussi un article stipulant le traitement de la nation la plus favorisée, et dans lequel il était déclaré que tous les privilèges, les capitulations et les articles accordés aux Français, aux Vénitiens et aux autres princes, qui sont en amitié avec la Sublime Porte, sont également accordés par faveur aux Anglais. Ces capitulations ont été confirmées en 1809, en 1838, et de nouveau, avec des modifications, en 1861.[1]

[1] Les capitulations de 1675, avec les traités de commerce postérieurs qui les confirment, sauf certaines modifications, ont été publiées, en 1875, sous une forme séparée, par sir E. Hertslet, C. B., archiviste du ministère des affaires étrangères, dans les traités et les tarifs de commerce de l'Angleterre avec la Turquie.

258. — Les Hollandais s'étaient contentés de faire le commerce sous le pavillon français et sous la protection des consuls français jusqu'en 1612, où ils obtinrent du Sultan Ahmed I des capitulations leur assurant des droits égaux à ceux de l'Angleterre et de la France relativement à la faculté accordée à leurs sujets de faire du commerce sous leur pavillon respectif et de résider dans l'Empire Ottoman sous la protection de leurs consuls.[1] Ces capitulations furent confirmées par les sultans qui régnèrent après, et amplifiées en 1680 par le Sultan Mohammed IV. Elles renferment un ou deux articles qui stipulent la réciprocité ; mais il ne paraît pas qu'il y ait eu échange de ratifications en 1680 entre la Porte et les Provinces-Unies. Elles ont cependant été reconnues et confirmées à une époque récente par un traité de commerce et de navigation du 25 février 1862.[2]

259. — L'Autriche, héritière des droits et des obligations conventionnels de l'ancien Empire d'Allemagne, peut être considérée comme ayant succédé aux privilèges qui auraient été accordés aux sujets de cet empire antérieurement à 1580, et qui sont mentionnés dans les déclarations des capitulations anglaises de cette année-là. Toutefois on a accoutumé de dater les premières capitulations autrichiennes de l'année 1615, où certains privilèges de commerce furent accordés aux sujets de l'Empereur. Ces privilèges furent confirmés plus formellement par un traité de commerce conclu à Passarowitz[3] entre l'Empereur et la Porte le 27 juillet 1718. C'est ce traité, confirmé par des traités postérieurs conclus pendant le XVIIIe siècle, qui est regardé comme contenant les capitulations qui régissent actuellement les relations politiques et commerciales entre la Porte et l'Empire Austro-hongrois ; et elles ont été confirmées par un traité de commerce et de navigation du 22 mai 1862.

[1] Schmauss, *Corp. jur. gent. Academicum.* t. II, p. 2266.
[2] *British and foreign State papers.*, vol. 52, p. 739.
[3] Schmauss, t. II, p. 1716. Dumont, *Traités*, t. VIII, Part. I, p. 528.

260. — On peut ensuite citer la Prusse, qui, sous le règne de Frédéric le Grand, conclut le 22 mars 1761 avec le Sultan Mustapha un traité de commerce et d'amitié, qui est rédigé en turc et en italien. Ce traité contient ce qu'on peut appeler les Capitulations prussiennes, qui furent confirmées par un traité d'amitié, de commerce et de navigation signé entre la Porte et la Prusse le 20 mars 1862 (*Br. and for. State papers*, LII, p. 733). L'Empire Allemand a adopté ces capitulations, ainsi que celles des Villes Hanséatiques du 28 mai 1839, qui ont été confirmées par un traité du 27 septembre 1862 entre les Villes Hanséatiques et la Porte (*Br. and for. State papers*, LII, p. 748).

261. — On peut dire que les capitulations suédoises datent du 10 janvier 1737, où ont été rédigés en turc et en latin les articles d'un traité d'amitié entre le Roi Frédéric I et le Sultan Mahmoud I. Ils ont été confirmés par un traité de commerce et de navigation du 5 mars 1862.

Les capitulations danoises furent accordées par le Sultan Othman III le 14 octobre 1756. Elles sont rédigées en arabe et en latin. Elles mettent les sujets danois sur le même pied de privilège que les sujets des autres puissances de la chrétienté signataires de traités avec la Porte. Elles ont été confirmées par un traité de commerce du 13 mars 1862.

Les capitulations espagnoles sont de date encore plus récente ; elles sont contenues dans un traité de paix et de commerce conclu le 14 septembre 1782 entre le roi d'Espagne Charles III et le Sultan Ab-dul-Hamid I. Elles ont été confirmées par un traité de commerce et de navigation conclu le 13 mars 1862.

Les capitulations entre la Russie et la Porte datent d'un traité de commerce conclu à Constantinople le 10 juin 1783 entre l'impératrice de Russie Catherine II et le Sultan Abdul Hamid I, quoique par la convention d'Ainali Kavac du 10 mars 1779, explicative du traité antérieur de Koutchouk Kainardji du 21 juillet 1774, des relations commerciales

eussent été établies entre les deux nationalités, avec autant d'analogie que possible, sur la base des capitulations octroyées aux Français et aux Anglais. Les dispositions du traité de 1783 ont été confirmées, avec certaines modifications, par un traité de commerce et de navigation conclu le 22 janvier 1862.

Le Royaume d'Italie a succédé aux divers privilèges énumérés dans les capitulations octroyées par la Porte aux Vénitiens en 1454 et en 1718, et aux sujets des Deux-Siciles en 1740, sauf les modifications qui y ont été faites par le traité de commerce et de navigation conclu entre le Royaume d'Italie et la Porte le 10 juillet 1861. Le premier article de ce dernier traité est ainsi conçu : « Tous les traités, les privilèges et les immunités qui ont été octroyés aux sujets et aux navires italiens par les capitulations et les traités précédents stipulés entre la Turquie et les États qui forment actuellement le Royaume d'Italie sont confirmés, à l'exception des clauses des dits traités et des dites capitulations que le présent traité est destiné à modifier. » En vertu de cette disposition le royaume d'Italie succède aux avantages du traité conclu entre la Porte et la République de Gênes en 1665, et des traités conclus entre la Toscane et la Porte le 25 mai 1747 et le 12 février 1833, ainsi qu'aux avantages des traités entre la Sardaigne et la Porte du 25 octobre 1823 et du 2 septembre 1839. [1]

Les capitulations belges sont contenues dans un traité entre le Roi Léopold Ier et le Sultan Mahmoud II, signé à Balta Liman le 3 août 1838, et dans un autre traité signé aussi à Balta Liman le 30 avril 1840.

Les capitulations portugaises sont renfermées dans un traité d'amitié, de commerce et de navigation conclu à Londres le 20 mars 1843, et dans un autre traité conclu à Paris le 23 février 1868.

[1] Aristarchi bey cite le texte des traités toscans et sardes d'après Martens et de Cussy, *Recueil de traités*, t. III, IV et V.

Les capitulations grecques sont contenues dans un traité de commerce et de navigation signé à Kanlidja le 27 mai 1855.

262. — En énumérant les divers traités ci-dessus mentionnés, je me suis servi du mot « capitulation » dans un sens général, comme désignant toute une catégorie de traités entre la Porte et les États chrétiens de l'Europe, en vertu desquels le privilège de l'autonomie nationale est assuré aux sujets des États chrétiens, pendant qu'ils résident dans les possessions ottomanes. Cependant le mot « capitulation » s'emploie parfois dans un sens plus étroit, et dans ce sens il s'applique techniquement aux privilèges accordés par traité ou par concession aux sujets de la France, de l'Angleterre et des Provinces-Unies au XVIe et au XVIIe siècle. Mais, comme ces privilèges ont été confirmés par des traités plus récents et qu'il est permis aux sujets des autres États chrétiens de l'Europe de participer à ces privilèges en raison de ce que le traitement de la Nation la plus favorisée leur a été assuré par des conventions conclues séparément avec la Porte, il semble raisonnable d'étendre l'emploi du mot « capitulation » à toute la série de ces traités, et pour les mêmes motifs il est permis d'y comprendre les traités *in pari materia* qui ont été conclus entre la Porte et les principaux États chrétiens du nouveau monde. De ce nombre on peut mentionner les articles d'un traité, dont nous avons déjà parlé, conclu entre la Porte et les États Unis d'Amérique le 7 mai 1830, et un traité postérieur conclu le 25 février 1862 entre les mêmes puissances ; et, en ce qui regarde le continent de l'Amérique du Sud, un traité conclu le 5 février 1858 entre la Porte et l'Empire du Brésil.

263. — Ce terme « capitulation » est probablement d'origine italienne, attendu que le mot italien « *capitulazione* » signifie convention ou contrat, et que l'italien était la langue de la diplomatie dans le Levant à l'époque où les Sar-

rasins et les chrétiens conclurent pour la première fois des arrangements pacifiques. Il est douteux cependant que le mot « capitulation » fût usité avant le traité de 1535 entre la France et la Porte. Quant à son emploi peu de temps après la conclusion de ce traité, nous en avons un témoignage dans une dépêche d'Antoine Rançon, ambassadeur de France près le Sultan Soliman I, adressée au connétable de France le 20 septembre 1539, dans laquelle il déclare avoir en sa possession « le double des articles et capitulations qu'autrefois, du vivant d'Ibrahim Pacha, le feu de La Forest avait fait et proposé. » D'autre part, dans la plus ancienne concession de privilèges [1] octroyée par le Sultan Mourad III aux sujets de la reine Élisabeth d'Angleterre, les 22 articles, où ces privilèges sont énoncés, sont appelés « conditions » : terme identique à celui employé dans le pacte [2] octroyé par Mahomet, messager de Dieu, aux chrétiens en général la quatrième année de l'Hégire (année 625), dans lequel il enjoint à ses disciples de respecter les juges des chrétiens. L'authenticité du texte arabe de cet ancien privilège, qu'on rapporte avoir été trouvé dans le monastère du Mont Carmel près du Liban, a été mise en doute ; néanmoins le document est d'une haute ancienneté, et le mot « *conditions* » est en parfaite harmonie avec le Koran, d'après lequel tous les hommes en dehors de l'Islam *(Daru-l-Islam)* sont des habitants de la Maison de guerre (*Daru-l-Harb*), avec lesquels un état de guerre *(Djihad)* est d'obligation perpétuelle, excepté quand il a été suspendu par une garantie (*aman)* ou par un traité. C'est pourquoi nous trouvons, dans le document le plus ancien après celui-là, que les moines grecs de la Terre Sainte ont conservé comme l'acte formant le titre de leurs privilèges, et qui est

[1] Hakluyt, *Les principales navigations*, Londres, 1598, Vol. II, p. 137.

[2] Une traduction anglaise de ce document a été publiée par sir Paul Rycaut dans son ouvrage : « *On the present state of the Ottoman Empire*, » Londres, 1688. On en trouve un texte français dans le « *Manuel des consuls*, » d'A. de Miltitz, t. I, App. nº 1, Berlin, 1837.

ordinairement connu sous la dénomination de « Capitulation du Calife Omar, » [1] que ce document est qualifié de pacte ou convention octroyé au patriarche Sophronius (ou Zéphyrin) sur le Mont des Oliviers. On a aussi contesté l'authenticité de ce document ;mais l'ancienneté en est irrécusable, et il est raisonnable de supposer que si le soi-disant testament du Prophète Mahomet (année 625) et les soi-disant capitulations du Calife Omar (année 636) n'étaient ni l'un ni les autres authentiques, les moines qui les auraient inventés, auraient pris soin dans leur rédaction d'employer un langage qui ne fût pas de nature à étonner leurs contemporains en se trouvant en désaccord avec les lois mahométanes et par conséquent inadmissible dans les tribunaux mahométans. On en pourrait conclure ceci : il n'était pas essentiel que les privilèges accordés aux Infidèles qui avaient des livres sacrés (*Kitabi*), par opposition à ceux qui étaient de purs idolâtres (*Medjous*),fussent rédigés en la forme d'une concession unilatérale au nom du Calife; ils pouvaient faire l'objet d'un traité ou d'un contrat bilatéral ; et le terme de capitulations, s'il s'était dans l'origine appliqué aux articles d'un traité, finit peu à peu par s'employer pour décrire les conditions d'une concession et également celles d'un traité, dans lequel, moyennant ces conditions, l'Infidèle était admis à profiter d'une trève ou d'une suspension d'hostilités. Le mot *capitulations*, ainsi que nous l'avons déjà dit, est considéré par quelques écrivains comme l'équivalent du mot arabe « soulhh », qui signifie une trève par laquelle il était permis aux chrétiens de jouir d'une certaine autonomie. Aux yeux de ces écrivains, nous ne nous tromperons probablement pas, en employant le mot comme un terme générique pour définir tout l'ensem-

[1] Une copie du texte original de ce document se trouve dans un manuscrit de la Bibliothèque nationale de Paris, intitulé : « *Histoire de Jérusalem et d'Hébron,* » fonds de St-Germain des Prés, n° 100. Une traduction française en a été publiée par Ubicini, *Lettres sur la Turquie,* 2e partie, *Les Raias*, Pièces justificatives, I.

ble des concessions et des traités qui constituent une sorte de code international entre la chrétienté et l'Islam, et dont l'achèvement, si nous en datons le premier chapitre des privilèges accordés par le calife Haroun al Raschid aux sujets de l'Empereur Charlemagne, a été l'œuvre de dix siècles.

264. — Il importe de faire remarquer que depuis que la Porte Ottomane a été formellement admise dans le concert du droit public européen par le traité de Paris de 1856, elle a accordé à chacun des États chrétiens de l'Europe par convention expresse le traitement de la nation la plus favorisée, reconnaissant ainsi ce principe fondamental du droit public de la chrétienté, en vertu duquel tous les membres de la société des Nations sont pairs ou égaux. De plus, en n'exigeant pas le renouvellement des traités à l'avènement de chaque Sultan, la Turquie a adopté cet autre principe du même droit public : que les traités peuvent être légitimement conclus en vue d'une paix perpétuelle et d'avantages et d'obligations réciproques. On ne saurait nier que le système de droit public qui s'est développé chez les Nations de la chrétienté ne soit un système très compliqué, fruit d'une communauté d'idées et d'une foi religieuse identique, et que, en tant qu'il repose sur une coutume non écrite, c'est dans les institutions de l'empire romain qu'il faut rechercher les fondements de cette coutume. D'autre part, entre l'Islam et la chrétienté il n'existe pas de points de contact communs de droit coutumier, même de la plus simple espèce, et les fondements des coutumes non écrites de l'Islam doivent être cherchés dans les légendes du judaïsme ou dans les traditions des Arabes enfants du désert. C'est pourquoi, bien que l'Islam, depuis le commencement du siècle actuel, ait fait de prodigieux pas en avant pour se rendre apte à participer aux avantages du concert du droit public européen, il ne saurait prendre part à ces avantages au moyen du droit conventionnel, tant que le Koran continuera d'être la source de son droit civil ainsi que le code de sa religion.

A ce point de vue, le maintien des capitulations est aussi indispensable aux mahométans qu'aux chrétiens ; elles servent, si l'on ose s'exprimer ainsi, à maintenir le pont jeté sur l'abîme religieux qui sépare l'Islam de la chrétienté. Dès le principe, deux écoles scientifiques se sont partagé les interprètes autorisés du Koran, comparables aux sectes des Proculiens et des Sabiniens chez les juristes de la Rome impériale : une école s'attachant strictement à la lettre du Koran, l'autre adaptant la lettre aux changements de situation de l'Empire et se guidant d'après l'esprit du livre sacré. Le grand point à débattre entre les deux écoles résida pendant un temps dans l'interprétation à donner à l'obligation de la guerre sainte *(Djihad)* contre les Infidèles : le devoir de faire la *Djihad* se bornait-il à la défense de l'Islam lorsqu'il était attaqué, ou prescrivait-il l'agression contre les Infidèles en toutes circonstances ? L'interprétation stricte du Koran prévalut aussi longtemps que les musulmans furent partout victorieux grâce aux dissensions entre les puissances de la chrétienté ; mais des vues plus larges et plus libérales ont pris le dessus depuis le traité de 1740, où le Sultan Mahmoud I entreprit d'obliger ses augustes successeurs à observer fidèlement sa capitulation impériale avec le roi de France Louis XV et ses successeurs. C'était là une innovation considérable sur l'ancienne règle d'interprétation, d'après laquelle tous les traités avec l'Infidèle n'étaient que des suspensions temporaires d'hostilités. Une innovation beaucoup plus importante fut faite en 1871 relativement à la liberté que le Koran laisse au bon musulman de s'affranchir de tous les contrats avec l'Infidèle en donnant ou sans en donner avis ; car l'opinion des jurisconsultes musulmans est encore partagée sur la question de savoir s'il est besoin de donner cet avis. Mais la Porte [1] a formellement accédé à l'annexe du premier protocole des conférences de Londres de janvier à mars 1871, aux termes

[1] Gatteschi, *Manuale*, etc., p. XXIII.

duquel la Porte, de concert avec les autres puissances signataires du traité de Paris de 1856, a déclaré solennellement que « c'est un principe essentiel du droit des gens qu'aucune puissance ne peut s'affranchir des obligations d'un traité ou en modifier les stipulations sans le consentement des parties contractantes au moyen d'une entente amiable. » Il s'ensuit que les capitulations de la Porte Ottomane, confirmées, comme elles l'ont été, par une longue série de traités avec les diverses puissances de l'Europe, doivent être regardées comme un chapitre spécial du droit conventionnel de l'Europe, indispensable à l'Islam pour le mettre en état de participer au droit public européen sans faire violence à sa loi religieuse. D'un autre côté, elles fournissent aux États chrétiens de l'Europe la garantie que la Porte, ayant été admise par eux aux avantages de leur droit public, n'enlèvera pas à leurs sujets le privilège de vivre sous la protection de leurs propres lois et sous la juridiction de leurs magistrats, tant qu'ils contribuent à la prospérité de l'Empire Ottoman en résidant dans un pays où sans les capitulations ils n'auraient, d'après la loi locale (*lex loci*), aucun titre à la sûreté de leur existence ou à la sécurité de leurs biens. C'est avec raison que le baron J. de Testa, dans sa critique du memorandum ottoman d'avril 1869,[1] qui déclarait que les capitulations étaient le grand obstacle à la civilisation de l'Islam, a dit que l'homme d'État qui conseillerait à la Porte Ottomane de tâcher d'obtenir la suppression des capitulations se rendrait coupable d'une insigne perfidie, au détriment des vrais intérêts de la Turquie. Il peut être nécessaire d'introduire d'un temps à autre des modifications dans les capitulations ; mais les supprimer serait provoquer une nouvelle croisade contre l'Islam et suggérer un changement violent dans la garde des Dardanelles.

[1] Communiqué aux représentants des puissances européennes à Constantinople, au nom de la Sublime Porte.

CHAPITRE XV.

DES PRINCIPES DU DROIT CONVENTIONNEL APPLIQUÉS A DES FLEUVES ET A DES COTES DU CONTINENT AFRICAIN.

265. Arrivée du voyageur M. Henri Stanley à Boma sur le Bas Congo en 1877. — 266. Conférence internationale au mois de novembre 1884 à Berlin. — 267. Régime exceptionnel touchant la liberté commerciale dans le bassin du Congo. — 268. Suppression de la traite des noirs. — 269. Neutralisation des territoires dans le bassin du Congo et à ses embouchures. — 270. Liberté de navigation sur les cours d'eau de ce bassin. — 271. Commission de surveillance internationale. — 272. Liberté de navigation malgré la guerre. — 273. L'acte de navigation du Niger. — 274. Occupations nouvelles sur les côtes d'Afrique. — 275. Adhésion de l'Association internationale du Congo, comme puissance territoriale, à l'Acte général de la conférence. — 276. Ratification exceptionnelle de l'acte général de la conférence.

265. — L'attention des gouvernements européens a été attirée depuis quelques années sur le grand fleuve, qui sort des régions inconnues de l'Afrique équatoriale pour déboucher dans l'Océan Atlantique au nord du cap Padron. Ce qui a fixé leur attention, c'est la circonstance que le Portugal prétendait avoir des droits de souveraineté sur les eaux de ce fleuve en vertu de la découverte de ses bouches en 1484, bien que plusieurs États européens eussent déclaré que le Portugal n'avait pas sur les territoires arrosés par ce fleuve des titres plus sérieux que les autres puissances, dont les sujets fréquentaient ces parages et ont fait librement, pendant un long laps de temps, le commerce avec les indigènes. La question avait acquis une importance majeure depuis que M. Henri Stanley, après s'être frayé une route dans l'intérieur de l'Afrique, était parvenu à Boma, sur la rive nord du Congo, le 8 août 1877, et avait pu annoncer à l'Eu-

rope étonnée, que les eaux, dont les cataractes d'Yellala dans le voisinage de Boma avaient barré toute exploration pendant quatre siècles, étaient navigables en amont des cataractes jusqu'au centre même de l'Afrique équatoriale. Cette découverte de l'illustre voyageur devait éveiller immédiatement l'intérêt des hommes d'état européens. Il était clair en effet que le commerce des marchands européens dans les pays baignés par le Congo et ses affluents ne pouvait manquer d'acquérir une importance suffisante pour nécessiter un arrangement amical entre les puissances intéressées dans ce commerce, vu que le haut fleuve parcourt des territoires dans lesquels il n'y avait pas d'autorités organisées selon les exigences de la civilisation moderne.

Après avoir vainement essayé de réglementer le commerce de l'avenir dans les pays traversés par ce fleuvre au moyen d'une convention avec la Grande-Bretagne, ce qui avait déplu aux autres puissances, le Portugal a enfin proposé la réunion d'une conférence internationale pour régler les affaires du Congo et de l'Afrique centrale. Sur ces entrefaites, après des pourparlers préliminaires, l'Allemagne, de concert avec la France, a invité les puissances intéressées au commerce de l'Afrique occidentale à se réunir en conférence à Berlin[1] dans le mois de novembre 1884 pour établir un accord sur les principes suivants :

1° Liberté de commerce dans le bassin et aux embouchures du Congo ;

2° Application au Congo et au Niger des principes adoptés par le Congrès de Vienne en vue de consacrer la liberté de navigation sur divers fleuves internationaux, principes appliqués plus tard au Danube ;

3° Définition des formalités à observer pour que les occupations nouvelles sur les côtes d'Afrique soient considérées comme effectives.

[1] De Clercq, *Traités*, t. XIV, p. 465. — V. aussi Carlos Testa, *Le Droit public international maritime*, trad. par Ad. Boutiron. Appendice XVI, p. 313.

266.—Il va sans dire que la première proposition aurait pu conduire la conférence à des résolutions dérogatoires à l'autonomie des États du littoral d'Afrique, en des matières économiques qui sont restées jusqu'à nos jours hors de la portée de la législation internationale établie dans l'intérêt de la communauté des États. Mais l'objet fondamental de la convocation de la conférence était de maintenir intactes dans les parages du Congo les franchises commerciales, dont les marchands de toutes les nationalités ont joui jusqu'à la découverte de la *navigabilité* du Haut Congo. Faute d'un accord entre les puissances représentées à la conférence pour maintenir ces franchises, la liberté de la navigation du grand fleuve aurait été irréalisable ; et si l'on avait abandonné le *statu quo*, en confisquant en quelque sorte la liberté commerciale déjà maintenue au seul profit de la puissance qui viendrait à s'établir aux embouchures du Congo, on aurait entravé, au lieu de le faciliter en faveur de toutes les Nations, l'accès de l'intérieur de l'Afrique. A cette fin il était à désirer, comme il est dit dans la correspondance entre le chancelier de l'Empire Allemand et l'ambassadeur de la République Française, que les marchandises expédiées vers l'intérieur de l'Afrique fussent admises en franchise sur tout le littoral. La conférence a adopté des conclusions affirmant ce principe, et ces conclusions ont obtenu le consentement des puissances reconnues, comme ayant, dans leur caractère de puissances territoriales, le droit d'élever des réclamations contre le projet.

La conférence a donc formulé une déclaration relative à la liberté de commerce dans le bassin du Congo et à ses embouchures. Puis, sur l'initiative du plénipotentiaire des États-Unis de l'Amérique, elle a étendu le principe de la liberté commerciale au delà du bassin du Congo jusqu'à l'Océan Indien, sous la réserve que les puissances représentées à la conférence ne s'engageaient que pour elles-mêmes, et que ce principe ne s'appliquerait aux territoires appartenant à un État indépendant et souverain qu'autant que celui-ci y

donnerait son consentement. Dans ce but, les puissances sont convenues d'employer leurs bons offices auprès des gouvernements établis sur le littoral africain de la Mer des Indes, afin d'obtenir ce consentement et, en tout cas, d'assurer au transit de toutes les Nations les conditions les plus favorables.

267. — Les vues de la conférence relativement à la liberté commerciale ayant été précisées, on a réglé quelques détails, qu'il vaut la peine de mentionner. On a déclaré que les marchandises de toute provenance importées dans les territoires susdits, sous quelque pavillon que ce soit, par la voie maritime ou fluviale ou par celle de terre, n'auront à acquitter d'autres taxes que celles qui pourraient être perçues comme une équitable compensation des dépenses utiles pour le commerce, et qui, à ce titre, devront être rapportées tant par les nationaux des territoires respectifs que par les étrangers.

Tout traitement dfférentiel est interdit à l'égard des navires comme des marchandises, et les marchandises importées dans ces territoires resteront affranchies de droits d'entrée et de transit.

D'un autre côté, sur la proposition du plénipotentiaire français, on a réservé aux puissances de décider, au terme d'une période de vingt années, si la franchise d'entrée sera maintenue ou non.

Il saute aux yeux que ces résolutions, dans leurs détails, créent un régime d'exception nécessité par les conditions particulières dans lesquelles se trouve cette partie de l'Afrique. Dans la même intention, la conférence a admis la nécessité d'avoir recours au régime des commissions internationales, et l'on en a institué une, qui doit être chargée, dans toutes les parties du territoire visé par la déclaration de la liberté commerciale où aucune puissance n'exercera des droits de souveraineté ou de protectorat, de surveiller l'application des principes proclamés et consacrés par cette déclaration.

La conférence a aussi autorisé cette commission internationale à surveiller dans les mêmes conditions les dispositions de la conférence relatives à la protection des indigènes, des missionnaires et des voyageurs, ainsi qu'à la liberté religieuse et même à un système postal conforme à la convention de l'Union postale universelle revisée à Paris le 1er juin 1878. Il va sans dire que l'organisation d'une telle commission, si elle eût dû exercer ses fonctions, aurait constitué un problème d'une haute complexité. Cependant, lorsque la conférence était sur le point de se séparer, l'Association internationale du Congo, en conformité de l'article 37 de l'Acte général de la conférence, a adressé au gouvernement de l'Empire d'Allemagne un acte d'adhésion au dit Acte général, signé par le président de l'Association en vertu de pleins pouvoirs délivrés par Sa Majesté Léopold II, roi des Belges, fondateur de l'Association. Ce nouvel État du Congo, reconnu comme État indépendant en vertu de conventions séparées conclues avec la plupart des puissances signataires de l'Acte général, exercera désormais le droit de surveillance attribué à la commission internationale dans le bassin du Congo, vu que les conditions supposées ci-dessus n'y existeront plus. Il reste néanmoins à la commission internationale une sphère d'activité utile. Pour tous les cas où des difficultés relatives à l'application des principes établis par la déclaration de la conférence dans les matières susénoncées viendraient à surgir, les gouvernements intéressés pourront convenir de faire appel aux bons offices de la commission internationale, en lui déférant l'examen des faits qui auront donné lieu à ces difficultés.

268. — La question de la suppression de la traite des noirs, faisant exception à la complète liberté de commerce dans le bassin du Congo, n'a pas échappé à la conférence. Le Congrès de Vienne, dont l'autorité a été invoquée dans l'intérêt de l'affranchissement de la navigation du Congo, a condamné la traite comme un fléau qui avait long-

temps désolé l'Afrique, dégradé l'Europe et affligé l'humanité ; et les puissances réunies à ce congrès, ainsi que celles qui ont pris part au congrès postérieur de Vérone (1822), se sont engagées à concourir à tout ce qui pourrait en assurer l'abolition universelle. C'est sur l'initiative du plénipotentiaire de la Grande-Bretagne que la conférence de Berlin, afin de couper le mal dans sa racine, a adopté la déclaration suivante :

« Conformément aux principes du droit des gens tels qu'ils sont reconnus par les puissances signataires, la traite des esclaves étant interdite, et les opérations qui, sur terre ou sur mer, fournissent des esclaves à la traite devant être également considérées comme interdites, les puissances qui exercent ou qui exerceront des droits de souveraineté ou une influence dans les territoires formant le bassin conventionnel du Congo déclarent que ces territoires ne pourront servir ni de marché ni de voie de transit pour la traite des esclaves, de quelque race que ce soit. Chacune de ces puissances s'engage à employer tous les moyens en son pouvoir pour mettre fin à ce commerce et pour punir ceux qui s'en occupent. »

269. — Après mûre délibération et expressément dans le but de donner une garantie nouvelle de sécurité au commerce et à l'industrie et de favoriser par le maintien de la paix le développement de la civilisation dans les contrées placées par la conférence sous le régime de la liberté commerciale, la conférence a approuvé une déclaration tout à fait dérogatoire au droit commun concernant la neutralisation des territoires compris dans le bassin conventionnel du Congo. Dans le cas où une puissance exerçant des droits de souveraineté ou de protectorat dans aucune partie des dits territoires serait impliquée dans une guerre, les puissances signataires du présent acte, et celles qui y adhèreront par la suite, s'engagent à prêter leurs bons offices pour que les territoires appartenant à cette puissance et compris dans

la zone conventionnelle de la liberté commerciale soient, du consentement de cette puissance et de l'autre ou des autres parties belligérantes, placés pour la durée de la guerre sous le régime de la neutralité et considérés comme appartenant à un État non belligérant ; les parties belligérantes renonceraient dès lors à étendre les hostilités aux territoires ainsi neutralisés, aussi bien qu'à les faire servir de base à des opérations de guerre. » Puis, la conférence, ayant égard au principe exprimé dans le protocole n° 23 du congrès de Paris de 1856, est convenue, sur l'initiative de S. E. le plénipotentiaire de l'Italie, de donner une extension à ce principe, en stipulant que, « dans le cas où un dissentiment sérieux, ayant pris naissance au sujet ou dans les limites des dits territoires, viendrait à s'élever entre les puissances signataires du présent acte ou des puissances qui y adhèreraient par la suite, ces puissances s'engagent, avant d'en appeler aux armes, à recourir à la médiation d'une ou de plusieurs puissances amies. » Il est bien entendu que, pour le même cas, les mêmes puissances se réservent le recours facultatif à la procédure de l'arbitrage.

270. — La deuxième proposition soumise à la conférence concernait l'application au Congo et au Niger des principes adoptés par le congrès de Vienne en vue de consacrer la liberté de navigation sur plusieurs fleuves internationaux, principes appliqués plus tard au Danube. On ne saurait contester que le congrès de Paris de 1856, qui a mis fin à la guerre d'Orient, ait réalisé un progrès important dans le concert européen en admettant la Porte Ottomane à participer aux avantages du droit public de l'Europe. Ce même congrès a déclaré que les principes reconnus dans l'Acte final du congrès de Vienne (9 juin 1815), concernant la libre navigation des fleuves qui séparent ou traversent plusieurs États, seront également appliqués à la navigation du Danube et de ses embouchures, et que cette disposition fait partie du droit public de l'Europe sous la garantie des puis-

sances signataires du traité de Paris. Dans le but de réaliser l'application de ces principes à la navigation du Danube, ces puissances sont tombées d'accord sur certaines mesures exceptionnelles, que les conditions toutes particulières du Danube rendaient nécessaires et qui dans leurs détails constituaient une dérogation aux stipulations de l'Acte final de Vienne. Par exemple, le congrès de Vienne avait déclaré chaque État riverain tenu d'exécuter les travaux nécessaires dans le lit des rivières traversant son territoire pour que la navigation n'y soit aucunement entravée. Le congrès de Paris, au contraire, a institué une commission composée des délégués des États riverains, qui devra élaborer des règlements de navigation et de police fluviale et faire exécuter tous les travaux nécessaires sur tout le parcours du fleuve.

Puis, afin de subvenir au manque de moyens de la part de certains États riverains vassaux de la Porte pour faire déblayer les bouches du fleuve, le congrès a institué une commission européenne, laquelle était chargée de désigner et de faire exécuter les travaux nécessaires en aval d'Isatcha pour dégager les embouchures du Danube, ainsi que les parties de la mer avoisinantes, des sables et des autres obstacles qui les obstruent, afin de mettre cette partie du fleuve et les dites parties de la mer dans les meilleures conditions possibles de navigabilité. Il était entendu que cette commission européenne accomplirait sa tâche dans un délai de deux ans, après lesquels les puissances signataires, réunies de nouveau en conférence, devraient prononcer la dissolution de cette commission, et que dès lors la commission riveraine permanente aurait les mêmes pouvoirs que ceux dont la commission européenne aurait été investie jusqu'alors.

271. — Je ne me propose pas de discuter ici les modifications que ces deux commissions danubiennes ont subies à diverses reprises en vertu des conférences réunies *ad hoc*. Ces modifications ont été déjà exposées dans les paragra-

phes 150-152 du chapitre IX du présent ouvrage. Qu'il me soit permis seulement de faire observer que le régime des commissions européennes destinées à venir en aide aux commissions riveraines, qui date du congrès de Paris de 1856, n'est nullement incompatible avec le principe fondamental de l'Acte final du congrès de Vienne pour ce qui regarde la libre navigation des fleuves internationaux ; au contraire, ce régime consacre un principe d'une importance presqu'égale, savoir : qu'en faisant l'application du principe fondamental de l'Acte final de Vienne on peut prendre en considération les circonstances particulières de chaque fleuve, afin d'assurer la réalisation de ce principe par des mesures exceptionnelles que les dites circonstances pourraient nécessiter. Dans ce but et vu que les conditions particulières du bassin du Congo et de ses affluents sont tout à fait exceptionnelles, la conférence de Berlin a institué une commission internationale chargée d'assurer l'exécution de son acte de navigation du Congo. Cette commission internationale du Congo est instituée sur une base plus étendue que celle de la commission européenne du Danube. Chacune des quatorze puissances signataires de l'acte général et toute puissance qui adhèrera à cet acte pourront en même temps s'y faire représenter par un délégué. La commission doit élaborer immédiatement des règlements de navigation, de police fluviale, de pilotage et de quarantaine. Les règlements ainsi que les tarifs à établir seront soumis à l'approbation des puissances représentées dans la commission internationale. Dans l'exercice de ses attributions, cette commission ne dépendra pas de l'autorité territoriale, et chaque délégué sera directement rétribué par son propre gouvernement. En un mot, cette commission internationale cumule toutes les attributions normales d'une autorité territoriale en matière de navigation du fleuve, sauf l'exception que l'autorité territoriale aura le droit de nommer des sous-inspectecteurs sur les sections du fleuve occupées par une puissance, tandis que l'institution de sous-

inspecteurs n'appartiendrait à la commission internationale que sur les autres sections du fleuve.

Le système administratif que nous venons d'esquisser modifie en plusieurs détails d'une importance secondaire l'application des principes du congrès de Vienne. Selon les règlements de Vienne, l'administration, comme tout ce qui se rapportait à la police fluviale et à la perception des droits sur la navigation du Rhin, était confiée à une autorité centrale, composée des commissaires des puissances riveraines. Les conditions spéciales du Danube ont nécessité en 1856 l'établissement de deux commissions de navigation, dont l'une, formée des délégués des puissances riveraines, surveillait la navigation du Danube en amont d'Isatcha, et l'autre, composée des mandataires des puissances signataires du traité de Paris, administrait les affaires du fleuve en aval d'Isatcha jusque dans la mer. La conférence de Berlin a créé un troisième système pour le Congo, en confiant l'exécution de l'acte de navigation à une commission composée des délégués de toutes les puissances signataires de l'Acte général, ainsi que de celles qui y adhèreraient postérieurement.

272. — Il nous reste à mentionner une disposition de l'acte de navigation du Congo, qui est dérogatoire au règlement du Rhin et aux règlements fluviaux auxquels ce règlement a servi de modèle. La liberté de la navigation est assurée à toutes les Nations neutres ou belligérantes en tout temps sur le Congo et ses affluents, et le trafic demeurera également libre, malgré l'état de guerre, sur toutes les routes, les chemins de fer, les lacs et les canaux dans tous les territoires constituant le bassin du Congo et ses affluents, sauf en ce qui regarde le transport des objets destinés à un belligérant et considérés, en vertu du droit des gens, comme contrebande de guerre. En outre tous les ouvrages et les établissements créés en exécution de l'acte de navigation, de même que le personnel attaché d'une manière perma-

nente au service de ces établissements, seront placés sous le régime de la neutralité et, à ce titre, seront respectés et protégés par les belligérants.

En somme, la navigation du Congo, sans exception d'aucun de ses embranchements ni d'aucune de ses issues, a été déclarée entièrement libre pour les navires marchands de toutes les Nations sur le pied d'une parfaite égalité. En conséquence, sur les parages et aux embouchures du Congo, il ne sera fait aucune distinction entre les sujets des États riverains et ceux des non-riverains, et il ne sera concédé aucun privilège exclusif de navigation soit à des sociétés ou corporations quelconques, soit à des particuliers. Ces dispositions sont reconnues par les puissances signataires comme faisant désormais partie du droit public international. On avait proposé dans le projet original de l'acte de navigation un paragraphe ainsi conçu : « Ces dispositions font désormais partie du droit public international, et les puissances signataires du présent acte le prennent sous leur garantie », d'après le précédent de la garantie donnée par les puissances signataires aux dispositions du traité de Paris de 1856. La commission, à laquelle le projet original touchant la navigation du Congo a été renvoyée, a effacé cette partie du paragraphe qui regarde la garantie des puissances, et la conférence a adhéré à cette modification. Qu'il me soit permis de faire observer qu'une telle garantie générale aurait pu susciter des questions très difficiles à résoudre, dans le cas où une invitation aurait été adressée aux puissances signataires de la part d'un demandeur en garantie qui n'aurait pas donné son adhésion, vu que la conférence a déclaré que pour tous les cas où des difficultés relatives à l'application des principes établis par la déclaration touchant la liberté du commerce viendraient à surgir, les gouvernements intéressés pourront convenir de faire appel aux bons offices de la commission internationale, en lui déférant l'examen des faits, qui auront donné lieu à ces difficultés.

273. — L'acte de navigation du Niger est calqué sur celui du Congo pour ce qui regarde les principes de la liberté de navigation ; mais en ce qui concerne la réglementation de la navigation par le moyen d'une commission internationale, la conférence a trouvé juste l'observation de la Grande-Bretagne : que la situation du Niger entraînait d'une manière impérative une différence dans l'application des principes du congrès de Vienne. Entre la partie inférieure du fleuve, dont les tribus riveraines sont sous le protectorat de la Grande-Bretagne, et la partie supérieure, qui est détenue par la France, il reste une grande partie moyenne à quelque distance en amont de Lukoja, où le Niger reçoit les eaux d'une rivière qu'on appelle le Chadda ou le Binoué, venant du côté du lac Chad. Ce Niger moyen n'est pas navigable à cause des chutes et des rapides. D'autre part, la ligne de la côte et le cours inférieur du fleuve sont suffisamment controlés par le gouvernement britannique, pour que ce gouvernement puisse en régulariser la navigation, tout en se liant au principe de la libre navigation par une déclaration formelle. Après de longues discussions, dans lesquelles le plénipotentaire de la France a déclaré que, si la Grande-Bretagne repoussait une intervention européenne sur le Niger tout en admettant l'application des principes généraux du congrès de Vienne, elle ne pouvait décliner la coopération égale et simultanée de la France, qui détient une partie du fleuve, la conférence a approuvé les termes d'une résolution transactionnelle, par laquelle la Grande-Bretagne a accepté le principe d'un contrôle conventionnel sur le Niger, en invitant la France à reconnaître sur les eaux qui sont ou seront sous sa souveraineté ou son protectorat les mêmes engagements que la Grande-Bretagne était prête à accepter dans les parties du cour du Bas Niger qui sont ou seront sous sa souveraineté ou son protectorat. Chacune des autres puissances s'est engagée sous les mêmes conditions. A part ces engagements et les engagements de l'acte de navigation du Congo, qui régularisent les attri-

butions de la commission internationale du Congo, les deux actes de navigation sont identiques, et les dispositions de l'acte de navigation du Niger pour ce qui regarde l'exercice de cette navigation par les ressortissants de toutes les nations sur le pied d'une parfaite égalité sont reconnues comme faisant désormais partie du droit public international.

274. — Le troisième point du programme franco-allemand, qui concerne les formalités à observer pour que des occupations nouvelles sur les côtes d'Afrique soient considérées comme effectives, a donné lieu de la part de la conférence à des conclusions très justes et très pratiques. 1° Toute puissance qui dorénavant prendra possession d'un territoire sur les côtes du continent africain, ou y assumera un protectorat, fera suivre l'acte respectif d'une notification aux autres puissances signataires de l'Acte général de la conférence, afin de les mettre à même de faire valoir, s'il y a lieu, leurs réclamations. 2° Les puissances signataires de l'Acte général reconnaissent l'obligation d'assurer dans les territoires occupés par elles sur les côtes du continent africain l'existence d'une autorité suffisante pour faire respecter les droits acquis et, le cas échéant, la liberté du commerce et du transit dans les conditions où elle serait stipulée.

275. — J'ai effleuré les traits les plus importants de cette conférence remarquable, qui, jusqu'au dernier jour de ses délibérations, pouvait avoir l'air de traiter les propositions du programme franco-allemand d'un point de vue académique pour tout ce qui regardait le bassin du Congo et ses affluents, attendu qu'aucune puissance n'a été reconnue par la conférence comme puissance territoriale exerçant dans ce bassin des droits de souveraineté. Toutefois, après que la haute assemblée des plénipotentiaires eût donné à l'Acte général sa sanction définitive, et avant qu'on fût passé à la signature des instruments, Sa Majesté Léopold II, roi

des Belges, agissant comme fondateur de l'Association internationale du Congo, par son plénipotentiaire, le colonel Strauch, président de l'Association, a adhéré aux dispositions de l'Acte général de la conférence. Dès lors l'Association est, en vertu de cette adhésion aux résolutions de la conférence, reconnue comme un des principaux gardiens de l'œuvre que la conférence a eue en vue. Elle a été reconnue, par des conventions parées avec les puissances signataires de l'Acte général comme État ami, et son pavillon, le drapeau bleu avec l'étoile d'or, a été reconnu comme celui d'un gouvernement ami.

Puis, par des conventions avec la France, et éventuellement avec le Portugal sous la médiation de la France, l'Association s'était entendue avec ces deux puissances pour une délimitation amicale du bassin conventionnel du Congo, afin d'assurer à l'Acte général de la conférence une effectivité pratique par un accord commun des États riverains.

276. — Reste à signaler une particularité dans la forme de ratification de l'Acte général de la conférence.[1] Un échange des ratifications entre les puissances signataires est d'usage regardé comme nécessaire pour fournir à chaque puissance la certitude que les mandataires des autres parties contractantes n'ont pas dépassé les limites de leur mandat. Les puissances signataires de l'Acte général de la conférence sont convenues, par leurs plénipotentiaires en cette occasion, que chaque puissance adressera sa ratification au gouvernement de l'Empire d'Allemagne, par les soins de qui il en sera donné avis à toutes les puissances signataires, et que les ratifications de toutes les puissances resteront déposées dans les archives du gouvernement de l'Empire d'Allemagne. Lorsque toutes les ratifications auront été produites, il sera dressé un acte de dépôt dans un protocole, qui sera signé par les représentants de toutes les puissances ayant pris part à la conférence, et dont une copie certifiée sera adressée à chaque puissance. Il va sans dire

[1] Voir Chapitre XIII, § 251.

que ce mode de ratification permettra de réaliser une économie de temps et de travail ; mais en cas de contestation touchant les obligations d'une puissance signataire, de la Grande-Bretagne par exemple, dans les parages du Bas Niger, à l'égard d'un sujet d'une autre puissance signataire, à quel texte de la déclaration relative à la navigation du Niger la Grande-Bretagne pourra-t-elle avoir recours comme règle indisputable de ses obligations envers les sujets de cette autre puissance, puisqu'aucune ratification de la part de cette puissance n'est annexée au texte de l'acte déposé dans les archives de la Grande-Bretagne? Il me sera permis de faire observer combien il serait désirable qu'il y eût dans tout acte général, qui consacrerait désormais cette forme de ratification déjà exceptionnelle, une disposition statuant qu'en cas de dissentiment sérieux entre deux ou plusieurs puissances signataires touchant le texte d'un article de l'Acte général, une copie de cet acte certifiée par le gouvernement dépositaire des ratifications de toutes les puissances sera concluante quant à la mesure des obligations réciproques des puissances en désaccord.

277. — Pour ce qui regarde l'Acte général de cette conférence, le texte en a été imprimé sur beau parchemin *in-folio*, et les plénipotentiaires des puissances signataires ont mis leurs noms au bas de textes imprimés identiques, lesquels ont été transmis aux archives de leurs gouvernements respectifs, où ils restent déposés comme des textes originaux : de sorte qu'il n'y a guère de risque qu'il se trouve quelque contradiction entre ces textes ainsi déposés dans les archives des puissances signataires. Quant aux ratifications de l'Acte général, c'est à une copie certifiée de l'acte de dépôt de ces ratifications aux archives du gouvernement de l'Empire Allemand, que chaque puissance signataire doit s'en rapporter.

APPENDICE

Acte général de la conférence africaine.

Au nom de Dieu Tout-Puissant, etc.

CHAPITRE PREMIER

DÉCLARATION RELATIVE A LA LIBERTÉ DU COMMERCE DANS LE BASSIN DU CONGO, SES EMBOUCHURES ET LES PAYS CIRCONVOISINS, ET DISPOSITIONS CONNEXES.

Art. 1er. — Le commerce de toutes les nations jouira d'une complète liberté :

1° Dans tous les territoires constituant le bassin du Congo et de ses affluents. Ce bassin est délimité par les crêtes des bassins contigus, à savoir : notamment, les bassins du Niari, de l'Ogowé, du Schari et du Nil, au Nord ; par la ligne de faîte orientale des affluents du lac Tanganyka, à l'Est ; par les crêtes des bassins du Zambèze et de la Logé, au Sud. Il embrasse, en conséquence, tous les territoires drainés par le Congo et ses affluents, y compris le lac Tanganyka et ses tributaires orientaux ;

2° Dans la zone maritime s'étendant sur l'Océan Atlantique depuis le parallèle situé par 2°30′ de latitude Sud jusqu'à l'embouchure de la Logé.

La limite septentrionale suivra le parallèle situé par 2°30′, depuis la côte jusqu'au point où il rencontre le bassin géographique du Congo, en évitant le bassin de l'Ogowé, auquel ne s'appliquent pas les stipulations du présent Acte.

La limite méridionale suivra le cours de la Logé jusqu'à la source de cette rivière et se dirigera de là vers l'Est jusqu'à la jonction avec le bassin géographique du Congo ;

3° Dans la zone se prolongeant à l'Est du bassin du Congo, tel qu'il est délimité ci-dessus jusqu'à l'Océan Indien, depuis le cinquième degré de latitude Nord jusqu'à l'embouchure du Zambèze au Sud ; de ce point la ligne de démarcation suivra le Zambèze jusqu'à cinq milles en amont du confluent du Shiré et continuera par la ligne de faîte séparant les eaux qui coulent vers le lac Nyassa des eaux tributaires du Zambèze, pour rejoindre enfin la ligne de partage des eaux du Zambèze et du Congo.

Il est expressément entendu qu'en étendant à cette zone orientale le principe de la liberté commerciale, les puissances représentées à la conférence ne s'engagent que pour elles-mêmes et que ce principe ne s'appliquera aux territoires appartenant actuellement à quelque État indépendant et souverain, qu'autant que celui-ci y donnera son consentement. Les puissances conviennent d'employer leurs bons offices auprès des gouvernements établis sur le littoral africain de la Mer des Indes afin d'obtenir le dit consentement et, en tout cas, d'assurer au transit de toutes les nations les conditions les plus favorables.

Art. 2. — Tous les pavillons, sans distinction de nationalité, auront libre accès à tout le littoral des territoires énumérés ci-dessus, aux rivières qui s'y déversent dans la mer, à toutes les eaux du Congo et de ses affluents, y compris les lacs, à tous les ports situés sur les bords de ces eaux, ainsi qu'à tous les canaux qui pourraient être creusés à l'avenir dans le but de relier entre eux les cours d'eau ou les lacs compris dans toute l'étendue des territoires décrits à l'article 1er. Ils pourront entreprendre toute espèce de transport et exercer le cabotage maritime et fluvial ainsi que la batellerie sur le même pied que les nationaux.

Art. 3. — Les marchandises de toute provenance im-

portées dans ces territoires, sous quelque pavillon que ce soit, par la voie maritime ou fluviale ou par celle de terre, n'auront à acquitter d'autres taxes que celles qui pourraient être perçues comme une équitable compensation de dépenses utiles pour le commerce et qui, à ce titre, devront être également supportées par les nationaux et par les étrangers de toute nationalité.

Tout traitement différentiel est interdit à l'égard des navires comme des marchandises.

Art. 4. — Les marchandises importées dans ces territoires resteront affranchies de droits d'entrée et de transit.

Les puissances se réservent de décider, au terme d'une période de vingt années, si la franchise d'entrée sera ou non maintenue.

Art. 5 — Toute puissance qui exerce ou exercera des droits de souveraineté dans les territoires susvisés ne pourra y concéder ni monopole ni privilège d'aucune espèce en matière commerciale.

Les étrangers y jouiront indistinctement, pour la protection de leurs personnes et de leurs biens, pour l'acquisition et la transmission de leurs propriétés mobilières et immobilières et pour l'exercice des professions, du même traitement et des mêmes droits que les nationaux.

Art. 6. — *Dispositions relatives à la protection des indigènes, des missionnaires et des voyageurs, ainsi qu'à la liberté religieuse.* — Toutes les Puissances exerçant des droits de souveraineté ou une influence dans les dits territoires s'engagent à veiller à la conservation des populations indigènes et à l'amélioration de leurs conditions morales et matérielles d'existence, et à concourir à la suppression de l'esclavage et surtout de la traite des noirs; elles protègeront et favoriseront, sans distinction de nationalités ni de cultes, toutes les institutions et les entreprises religieuses, scientifiques ou charitables créées et organisées à ces fins ou tendant à instruire les indigènes et à leur faire comprendre et apprécier les avantages de la civilisation.

Les missionnaires chrétiens, les savants, les explorateurs, leurs escortes, leur avoir et leurs collections seront également l'objet d'une protection spéciale.

La liberté de conscience et la tolérance religieuse sont expressément garanties aux indigènes, comme aux nationaux et aux étrangers. Le libre et public exercice de tous les cultes, le droit d'ériger des édifices religieux et d'organiser des missions appartenant à tous les cultes ne seront soumis à aucune restriction ni entrave.

Art. 7. — *Régime postal.* — La convention de l'Union postale universelle, révisée à Paris le 1er juin 1878, sera appliquée au bassin conventionnel du Congo.

Les puissances qui exercent ou exerceront des droits de souveraineté ou de protectorat s'engagent à prendre, aussitôt que les circonstances le permettront, les mesures nécessaires pour l'exécution de la disposition qui précède.

Art. 8. — *Droit de surveillance attribué à la Commission internationale du Congo.* — Dans toutes les parties du territoire visé par la présente déclaration où aucune puissance n'exercerait les droits de souveraineté ou de protectorat, la Commission internationale de la navigation du Congo, instituée en vertu de l'article 17, sera chargée de surveiller l'application des principes proclamés et consacrés par cette déclaration.

Pour tous les cas où des difficultés relatives à l'application des principes établis par la présente déclaration viendraient à surgir, les gouvernements intéressés pourront convenir de faire appel aux bons offices de la Commission internationale en lui déférant l'examen des faits qui auront donné lieu à ces dificultés.

CHAPITRE II

DÉCLARATION CONCERNANT LA TRAITE DES ESCLAVES.

Art. 9. — Conformément aux principes du droit des gens tels qu'ils sont reconnus par les puissances signa-

taires, la traite des esclaves étant interdite, et les opérations qui, sur terre ou sur mer, fournissent des esclaves à la traite devant être également considérées comme interdites, les puissances qui exercent ou qui exerceront des droits de souveraineté ou une influence dans les territoires formant le bassin conventionnel du Congo déclarent que ces territoires ne pourront servir ni de marché ni de voie de transit pour la traite des esclaves de quelque race que ce soit. Chacune de ces puissances s'engage à employer tous les moyens en son pouvoir pour mettre fin à ce commerce et pour punir ceux qui s'en occupent.

CHAPITRE III

DÉCLARATION RELATIVE A LA NEUTRALITÉ DES TERRITOIRES COMPRIS DANS LE BASSIN CONVENTIONNEL DU CONGO.

Art. 10. — Afin de donner une garantie nouvelle de sécurité au commerce et à l'industrie et de favoriser, par le maintien de la paix, le développement de la civilisation dans les contrées mentionnées à l'article 1er et placées sous le régime de la liberté commerciale, les hautes parties signataires du présent Acte et celles qui y adhèreront par la suite s'engagent à respecter la neutralité des territoires ou des parties de territoires dépendant des dites contrées, y compris les eaux territoriales, aussi longtemps que les puissances qui exercent ou qui exerceront des droits de souveraineté ou de protectorat sur ces territoires, usant de la faculté de se proclamer neutres, rempliront les devoirs que la neutralité comporte.

Art. 11. — Dans le cas où une puissance exerçant des droits de souveraineté ou de protectorat dans les contrées mentionnées à l'article 1er et placées sous le régime de la liberté commerciale serait impliquée dans une guerre, les hautes parties signataires du présent Acte et celles qui y adhèreront par la suite s'engagent à prêter leurs bons of-

fices pour que les territoires appartenant à cette puissance et compris dans la zone conventionnelle de la liberté commerciale soient, du consentement commun de cette puissance et de l'autre ou des autres parties belligérantes, placés pour la durée de la guerre sous le régime de la neutralité et considérés comme appartenant à un État non belligérant ; les parties belligérantes renonceraient dès lors à étendre les hostilités aux territoires ainsi neutralisés, aussi bien qu'à les faire servir de base à des opérations de guerre.

Art. 12. — Dans le cas où un dissentiment sérieux, ayant pris naissance au sujet ou dans les limites des territoires mentionnés à l'article 1er et placés sous le régime de la liberté commerciale, viendrait à s'élever entre des puissances signataires du présent Acte ou des puissances qui y adhèreraient par la suite, ces puissances s'engagent, avant d'en appeler aux armes, à recourir à la médiation d'une ou de plusieurs puissances amies.

Pour le même cas, les mêmes puissances se réservent le recours facultatif à la procédure de l'arbitrage.

CHAPITRE IV

ACTE DE NAVIGATION DU CONGO.

Art. 13. — La navigation du Congo, sans exception d'aucun des embranchements et des issues de ce fleuve, est et demeurera entièrement libre pour les navires marchands, en charge ou sur lest, de toutes les nations, tant pour le transport des marchandises que pour celui des voyageurs. Elle devra se conformer aux dispositions du présent acte de navigation et aux règlements à établir en exécution du même acte.

Dans l'exercice de cette navigation, les sujets et les pavillons de toutes les nations seront traités, sous tous les rapports, sur le pied d'une parfaite égalité, tant pour la navigation directe de la pleine mer vers les ports intérieurs

du Congo, et *vice versa,* que pour le grand et le petit cabotage, ainsi que pour la batellerie sur le parcours de ce fleuve.

En conséquence, sur le parcours et aux embouchures du Congo, il ne sera fait aucune distinction entre les sujets des États riverains et ceux des non riverains, et il ne sera concédé aucun privilège exclusif de navigation, soit à des sociétés ou des corporations quelconques, soit à des particuliers.

Ces dispositions sont reconnues par les puissances signataires comme faisant désormais partie du droit public international.

Art. 14. — La navigation du Congo ne pourra être assujettie à aucune entrave ni redevance qui ne seraient pas exactement stipulées dans le présent Acte. Elle ne sera grevée d'aucune obligation d'échelle, d'étape, de dépôt, de rompre charge, ou de relâche forcée.

Dans toute l'étendue du Congo, les navires et les marchandises transitant sur le fleuve ne seront soumis à aucun droit de transit, quelles que soient leur provenance et leur destination.

Il ne sera établi aucun péage maritime ni fluvial basé sur le seul fait de la navigation, ni aucun droit sur les marchandises qui se trouvent à bord des navires. Pourront seuls être perçus des taxes ou des droits qui auront le caractère de rétribution pour services rendus à la navigation même, savoir :

1° Des taxes de port pour l'usage effectif de certains établissements locaux tels que quais, magasins, etc.

Le tarif de ces taxes sera calculé sur les dépenses de construction et d'entretien des dits établissements locaux, et l'application en aura lieu sans égard à la provenance des navires ni à leur cargaison ;

2° Des droits de pilotage sur les sections fluviales où il paraîtrait nécessaire de créer des stations de pilotes brevetés.

Le tarif de ces droits sera fixe et proportionné au service rendu ;

3° Des droits destinés à couvrir les dépenses techniques et administratives, faites dans l'intérêt général de la navigation, y compris les droits de phare, de fanal et de balisage.

Les droits de cette dernière catégorie sont basés sur le tonnage des navires tel qu'il résulte des papiers de bord, et conformément aux règles adoptées pour le bas Danube.

Les tarifs, d'après lesquels les taxes et les droits énumérés dans les trois paragraphes précédents seront perçus, ne comporteront aucun traitement différentiel et devront être officiellement publiés dans chaque port.

Les puissances se réservent d'examiner, au bout d'une période de cinq ans, s'il y a lieu de reviser, d'un commun accord, les tarifs ci-dessus mentionnés.

Art. 15. — Les affluents du Congo seront à tous égards soumis au même régime que le fleuve dont ils sont tributaires.

Le même régime sera appliqué aux fleuves et aux rivières, ainsi qu'aux lacs et aux canaux des territoires déterminés par l'article 1er, paragraphes 2 et 3.

Toutefois les attributions de la Commission internationale du Congo ne s'étendront pas sur les dits fleuves, rivières, lacs et canaux, à moins de l'assentiment des États sous la souveraineté desquels ils sont placés. Il est bien entendu aussi que, pour les territoires mentionnés dans l'article 1er, paragraphe 3, le consentement des États souverains de qui ces territoires relèvent demeure réservé.

Art. 16. — Les routes, les chemins de fer ou les canaux latéraux, qui pourront être établis dans le but spécial de suppléer à l'innavigabilité ou aux imperfections de la voie fluviale sur certaines sections du parcours du Congo, de ses affluents et des autres cours d'eau qui leur sont assimilés par l'article 15, seront considérés, en leur qualité de moyens de communication, comme des dépendances de ce fleuve

et seront également ouverts au trafic de toutes les nations.

De même que sur le fleuve, il ne pourra être perçu sur ces routes, ces chemins de fer et ces canaux que des péages calculés sur les dépenses de construction, d'entretien et d'administration, et sur les bénéfices dus aux entrepreneurs.

Quant aux taux de ces péages, les étrangers et les nationaux des territoires respectifs seront traités sur le pied d'une parfaite égalité.

Art. 17. — Il est institué une Commission internationale chargée d'assurer l'exécution des dispositions du présent acte de navigation.

Les puissances signataires de cet Acte, ainsi que celles qui y adhèreront postérieurement pourront, en tout temps, se faire représenter dans la dite Commission, chacune par un délégué. Aucun délégué ne pourra disposer de plus d'une voix, même dans le cas où il représenterait plusieurs gouvernements.

Ce délégué sera directement rétribué par son gouvernement.

Les traitements et les allocations des agents et des employés de la Commission internationale seront imputés sur le produit des droits perçus conformément à l'article 14, paragraphes 2 et 3.

Les chiffres des dits traitements et allocations, ainsi que le nombre, le grade et les attributions des agents et des employés, seront inscrits dans le compte rendu qui sera adressé chaque année aux gouvernements représentés dans la Commission internationale.

Art. 18. — Les membres de la Commission internationale, ainsi que les agents nommés par elle, sont investis du privilège de l'inviolabilité dans l'exercice de leurs fonctions. La même garantie s'étendra aux offices, aux bureaux et aux archives de la Commission.

Art. 19. — La Commission internationale de navigation du Congo se constituera aussitôt que cinq des puissances signataires du présent Acte général auront nommé leurs

délégués. En attendant la constitution de la Commission, la nomination des délégués sera notifiée au gouvernement de l'Empire d'Allemagne, par les soins duquel les démarches nécessaires seront faites pour provoquer la réunion de la Commission.

La Commission élaborera immédiatement des règlements de navigation, de police fluviale, de pilotage et de quarantaine.

Ces règlements, ainsi que les tarifs à établir par la Commission, avant d'être mis en vigueur, seront soumis à l'approbation des puissances représentées dans la Commission. Les puissances intéressées devront faire connaître leur avis dans le plus bref délai possible.

Les infractions à ces règlements seront réprimées par les agents de la Commission internationale là où elle exercera directement son autorité, et ailleurs par la puissance riveraine.

Au cas d'abus de pouvoir ou d'injustice de la part d'un agent ou d'un employé de la Commission internationale, l'individu qui se regardera comme lésé dans sa personne ou dans ses droits pourra s'adresser à l'agent consulaire de sa nation. Celui-ci devra examiner la plainte; s'il la trouve *prima facie* raisonnable, il aura le droit de la présenter à la Commission. Sur son initiative, la Commission, représentée par trois au moins de ses membres, s'adjoindra à lui pour faire une enquête touchant la conduite de son agent ou de son employé. Si l'agent consulaire considère la décision de la Commission comme soulevant des objections de droit, il en fera un rapport à son gouvernement, qui pourra recourir aux puissances représentées dans la Commission et les inviter à se concerter sur des instructions à donner à la Commission.

Art. 20. — La Commission internationale du Congo, chargée, aux termes de l'article 17, d'assurer l'exécution du présent acte de navigation, aura notamment dans ses attributions :

1° La désignation des travaux propres à assurer la navigabilité du Congo selon les besoins du commerce international :

Sur les sections du fleuve où aucune puissance n'exercera des droits de souveraineté, la Commission internationale prendra elle-même les mesures nécessaires pour assurer la navigabilité du fleuve.

Sur les sections du fleuve occupées par une puissance souveraine, la Commission internationale s'entendra avec l'autorité riveraine ;

2° La fixation du tarif de pilotage et celle du tarif général des droits de navigation prévus aux 2e et 3e paragraphes de l'article 14 :

Les tarifs mentionnés au premier paragraphe de l'article 14 seront arrêtés par l'autorité territoriale dans les limites prévues au dit article.

La perception de ces différents droits aura lieu par les soins de l'autorité internationale ou territoriale pour le compte de laquelle ils sont établis ;

3° L'administration des revenus provenant de l'application du paragraphe 2 ci-dessus ;

4° La surveillance de l'établissement quarantenaire établi en vertu de l'article 24 ;

5° La nomination des agents dépendant du service général de la navigation et celle de ses propres employés.

L'institution des sous-inspecteurs appartiendra à l'autorité territoriale sur les sections occupées par une puissance, et à la Commission internationale sur les autres sections du fleuve.

La puissance riveraine notifiera à la Commission internationale la nomination des sous-inspecteurs qu'elle aura institués, et cette puissance se chargera de leur traitement.

Dans l'exercice de ses attributions, telles qu'elles sont définies et limitées ci-dessus, la Commission internationale ne dépendra pas de l'autorité internationale.

Art. 21. — Dans l'accomplissement de sa tâche, la Com-

mission internationale pourra recourir, au besoin, aux bâtiments de guerre des puissances signataires de cet Acte et de celles qui y accèderont à l'avenir, sous toute réserve des instructions qui pourraient être données aux commandants de ces bâtiments par leurs gouvernements respectifs.

Art. 22. — Les bâtiments de guerre des puissances signataires du présent Acte qui pénètreront dans le Congo seront exempts du payement des droits de navigation prévus au paragraphe 3 de l'article 14 ; mais ils acquitteront les droits éventuels de pilotage ainsi que les droits de port, à moins que leur intervention n'ait été réclamée par la Commission internationale ou ses agents, aux termes de l'article précédent.

Art. 23. — Dans le but de subvenir aux dépenses techniques et administratives qui lui incombent, la Commission internationale instituée par l'article 17 pourra négocier en son nom propre des emprunts exclusivement gagés sur les revenus attribués à la dite Commission.

Les décisions de la Commission tendant à la conclusion d'un emprunt devront être prises à la majorité des deux tiers des voix. Il est entendu que les gouvernements représentés à la Commission ne pourront en aucun cas être considérés comme assumant aucune garantie, ni comme contractant aucun engagement ni solidarité à l'égard des dits emprunts, à moins de conventions spéciales conclues par eux à cet effet.

Le produit des droits spécifiés au troisième paragraphe de l'article 14 sera affecté par priorité au service des intérêts et à l'amortissement des dits emprunts, suivant les conventions passées avec les prêteurs.

Art. 24. — Aux embouchures du Congo, il sera fondé, soit par l'initiative des puissances riveraines, soit par l'intervention de la Commission internationale, un établissement quarantenaire, qui exercera le contrôle sur les bâtiments, tant à l'entrée qu'à la sortie.

Il sera décidé plus tard par les puissances si et dans quelles conditions un contrôle sanitaire devra être exercé sur les bâtiments dans le cours de la navigation fluviale.

Art. 25. — Les dispositions du présent acte de navigation demeureront en vigueur en temps de guerre. En conséquence la navigation de toutes les nations, neutres ou belligérantes, sera libre en tout temps, pour les usages du commerce, sur le Congo, ses embranchements, ses affluents et ses embouchures, ainsi que sur la mer territoriale faisant face aux embouchures de ce fleuve.

Le trafic demeurera également libre, malgré l'état de guerre, sur les routes, les chemins de fer, les lacs et les canaux mentionnés aux articles 15 et 16.

Il ne sera apporté d'exception à ce principe qu'en ce qui concerne le transport des objets destinés à un belligérant et considérés, en vertu du droit des gens, comme articles de contrebande de guerre.

Tous les ouvrages et les établissements créés en exécution du présent Acte, notamment les bureaux de perception et leurs caisses, de même que le personnel attaché d'une manière permanente au service de ces établissements, seront placés sous le régime de la neutralité et, à ce titre, seront respectés et protégés par les belligérants.

CHAPITRE V

ACTE DE NAVIGATION DU NIGER

Art. 26. — La navigation du Niger, sans exception d'aucun des embranchements et des issues de ce fleuve, est et demeurera entièrement libre pour les navires marchands, en charge ou sur lest, de toutes les nations, tant pour le transport des marchandises que pour celui des voyageurs. Elle devra se conformer aux dispositions du présent acte de navigation et aux règlements à établir en exécution du même acte.

Dans l'exercice de cette navigation, les sujets et les pa-

villons de toutes les nations seront traités, sous tous les rapports, sur le pied d'une parfaite égalité, tant pour la navigation directe de la pleine mer vers les ports intérieurs du Niger, et *vice versa*, que pour le grand et le petit cabotage, ainsi que pour la batellerie sur le parcours de ce fleuve.

En conséquence, sur tout le parcours et aux embouchures du Niger, il ne sera fait aucune distinction entre les sujets des États riverains et ceux des non riverains, et il ne sera concédé aucun privilège exclusif de navigation soit à des sociétés ou des corporations quelconques, soit à des particuliers.

Ces dispositions sont reconnues par les puissances signataires comme faisant désormais partie du droit public international.

Art. 27. — La navigation du Niger ne pourra être assujettie à aucune entrave ni redevance basées uniquement sur le fait de la navigation.

Elle ne subira aucune obligation d'échelle, d'étape, de dépôt, de rompre charge, ou de relâche forcée.

Dans toute l'étendue du Niger, les navires et les marchandises transitant sur le fleuve ne seront soumis à aucun droit de transit, quelle que soit leur provenance ou leur destination.

Il ne sera établi aucun péage maritime ni fluvial basé sur le seul fait de la navigation, ni aucun droit sur les marchandises qui se trouvent à bord des navires. Pourront seuls être perçus des taxes ou des droits qui auront le caractère de rétribution pour services rendus à la navigation même. Les tarifs de ces taxes ou de ces droits ne comporteront aucun traitement différentiel.

Art. 28. — Les affluents du Niger seront à tous égards soumis au même régime que ce fleuve, dont ils sont tributaires.

Art. 29. — Les routes, les chemins de fer ou les canaux latéraux qui pourront être établis dans le but spécial de sup-

pléer à l'innavigabilité ou aux imperfections de la voie fluviale sur certaines sections du parcours du Niger, de ses affluents, de ses embranchements et de ses issues seront considérés, en leur qualité de moyens de communication, comme des dépendances de ce fleuve et seront également ouverts au trafic de toutes les nations.

De même que sur le fleuve, il ne pourra être perçu sur ces routes, ces chemins de fer et ces canaux, que des péages calculés sur les dépenses de construction, d'entretien et d'administration, et sur les bénéfices dus aux entrepreneurs.

Quant aux taux de ces péages, les étrangers et les nationaux des territoires respectifs seront traités sur le pied d'une parfaite égalité.

Art. 30. — La Grande-Bretagne s'engage à appliquer les principes de la liberté de navigation énoncés dans les articles 26, 27, 28 et 29, en tant que les eaux du Niger, de ses affluents, de ses embranchements et de ses issues sont ou seront sous sa souveraineté ou son protectorat.

Les règlements qu'elle établira pour la sûreté et le contrôle de la navigation seront conçus de manière à faciliter autant que possible la circulation des navires marchands.

Il est entendu que rien dans les engagements ainsi pris ne saurait être interprété comme empêchant ou pouvant empêcher la Grande-Bretagne de faire quelques règlements de navigation que ce soit, qui ne seraient pas contraires à l'esprit de ces engagements.

La Grande-Bretagne s'engage à protéger les négociants étrangers de toutes les nations faisant le commerce dans les parties du cours du Niger qui sont ou seront sous sa souveraineté ou son protectorat, comme s'ils étaient ses propres sujets, pourvu toutefois que ces négociants se conforment aux règlements qui sont ou seront établis en vertu de ce qui précède.

Art. 31. — La France accepte sous les mêmes réserves et en termes identiques les obligations consacrées dans l'article précédent, en tant que les eaux du Niger, de ses affluents,

de ses embranchements et de ses issues sont ou seront sous sa souveraineté ou son protectorat.

Art. 32. — Chacune des autres puissances signataires s'engage de même, pour le cas où elle exercerait dans l'avenir des droits de souveraineté ou de protectorat sur quelque partie des eaux du Niger, de ses affluents, de ses embranchements et de ses issues.

Art. 33. — Les dispositions du présent acte de navigation demeureront en vigueur en temps de guerre. En conséquence la navigation de toutes les nations, neutres ou belligérantes, sera libre en tout temps pour les usages du commerce sur le Niger, ses embranchements et ses affluents, ses embouchures et ses issues, ainsi que sur la mer territoriale faisant face aux embouchures et aux issues de ce fleuve.

Le trafic demeurera également libre, malgré l'état de guerre, sur les routes, les chemins de fer et les canaux mentionnés dans l'article 29.

Il ne sera apporté d'exception à ce principe qu'en ce qui concerne le transport des objets destinés à un belligérant et considérés, en vertu du droit des gens, comme articles de contrebande de guerre.

CHAPITRE VI.

DÉCLARATION RELATIVE AUX CONDITIONS ESSENTIELLES A REMPLIR POUR QUE DES OCCUPATIONS NOUVELLES SUR LES CÔTES DU CONTINENT AFRICAIN SOIENT CONSIDÉRÉES COMME EFFECTIVES.

Art. 34. — La puissance qui dorénavant prendra possession d'un territoire sur les côtes du continent africain situé en dehors de ses possessions actuelles, ou qui, n'en ayant pas eu jusque là, viendrait à en acquérir, et de même la puissance qui y assumera un protectorat, accompagnera l'acte respectif d'une notification adressée aux autres puissances signataires du présent Acte, afin de les mettre à même de faire valoir, s'il y a lieu, leurs réclamations.

Art. 35. — Les puissances signataires du présent Acte

reconnaissent l'obligation d'assurer, dans les territoires occupés par elles, sur les côtes du continent africain, l'existence d'une autorité suffisante pour faire respecter les droits acquis et, le cas échéant, la liberté du commerce et du transit dans les conditions où elle serait stipulée.

CHAPITRE VII.

DISPOSITIONS GÉNÉRALES.

Art. 36. — Les puissances signataires du présent Acte général se réservent d'y introduire ultérieurement et d'un commun accord les modifications ou les améliorations dont l'utilité serait démontrée par l'expérience.

Art. 37. — Les puissances qui n'auront pas signé le présent Acte général pourront adhérer à ses dispositions par un acte séparé.

L'adhésion de chaque puissance est notifiée, par la voie diplomatique, au gouvernement de l'Empire d'Allemagne, et par celui-ci à tous les États signataire ou adhérents.

Elle emporte de plein droit l'acceptation de toutes les obligations et l'admission à tous les avantages stipulés par le présent Acte général.

Art. 38. — Le présent Acte général sera ratifié dans un délai qui sera le plus court possible et qui en aucun cas ne pourra excéder un an.

Il entrera en vigueur pour chaque puissance à partir de la date où elle l'aura ratifié.

En attendant, les puissances signataires du présent Acte général s'obligent à n'adopter aucune mesure qui serait contraire aux dispositions du dit Acte.

Chaque puissance adressera sa ratification au gouvernement de l'Empire d'Allemagne, par les soins de qui il en sera donné avis à toutes les autres puissances signataires du présent Acte général.

Les ratifications de toutes les puissances resteront dépo-

sées dans les archives du gouvernement de l'Empire d'Allemagne. Lorsque toutes ces ratifications auront été produites, il sera dressé acte du dépôt dans un protocole, qui sera signé par les représentants de toutes les puissances ayant pris part à la Conférence de Berlin, et dont une copie certifiée sera adressée à toutes ces puissances.

En foi de quoi les plénipotentiaires respectifs ont signé le présent Acte général et y ont apposé leur cachet.

Fait à Berlin le vingt-sixième jour du mois de février mil huit cent quatre-vingt-cinq.

TABLE DES MATIÈRES

CHAPITRE III.

SYSTÈMES D'ÉTATS DES NATIONS CHRÉTIENNES.

CHAPITRE IV.

L'EMPIRE OTTOMAN.

CHAPITRE V.

ROYAUMES DU BAS DANUBE.

CHAPITRE VI.

SOURCES DU DROIT DES GENS.

CHAPITRE VII.

DROIT DE CONSERVATION PERSONNELLE.

CHAPITRE VIII.

DROIT D'ACQUISITION.

CHAPITRE IX.

DROITS DE POSSESSION.

CHAPITRE X.

DROIT DE JURIDICTION.

CHAPITRE XI.

DROIT DE LA MER.

CHAPITRE XII.

DROIT DE LÉGATION.

CHAPITRE XIII.

DROIT DE TRAITÉ.

CHAPITRE XIV.

CAPITULATIONS DE LA PORTE OTTOMANE.

CHAPITRE XV.

DES PRINCIPES DU DROIT CONVENTIONNEL APPLIQUÉS A DES FLEUVES ET A DES CÔTES DU CONTINENT AFRICAIN.

APPENDICE.

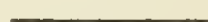


TABLE ALPHABÉTIQUE

ET ANALYTIQUE

Les chiffres renvoient aux pages

B

D

F

G

J

K

L

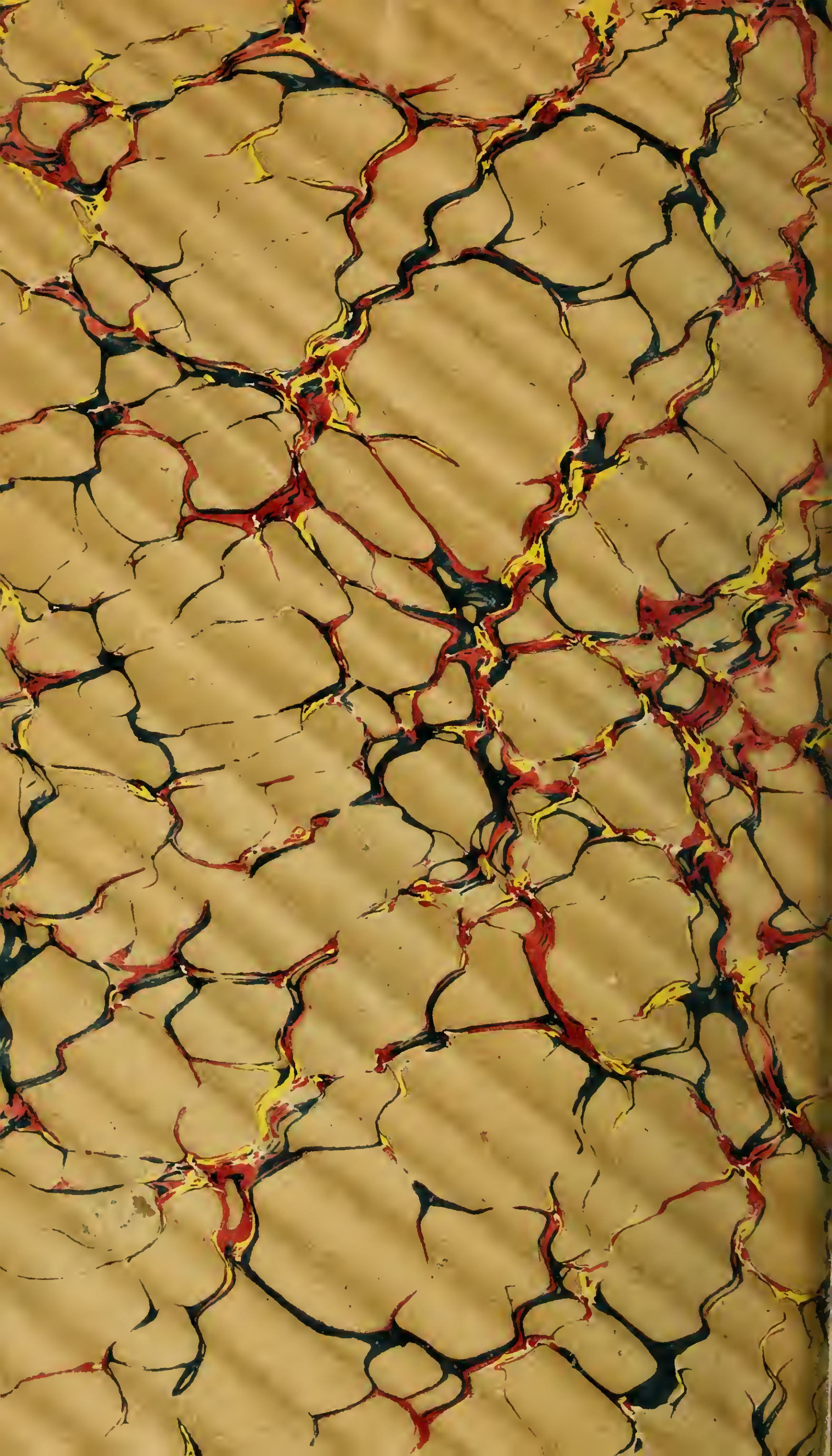
T

FIN

ERRATA

Page 113, ligne 10 : *lire* 1878 *au lieu de* 1868.
» 122, » 31 : » 7 *au lieu de* 10 octobre 1826.
» 42, » 5 : » Turin *au lieu de* Paris.
» 266, » 15 : » Eudémon *au lieu de* Eudémou.
» 75, dernière ligne : *lire* 3 mai *au lieu de* 31 mai.

Laval. — Imp. et stér. E. JAMIN, 41, rue de la Paix.



Réseau de bibliothèques
Université d'Ottawa
Échéance

Library Network
University of Ottawa
Date Due

